



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

- + *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.
- + *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.
- + *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.
- + *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse <http://books.google.com>





1

LES 244.

RAPPORTS JUDICIAIRES

DE QUÉBEC.

PUBLIÉS PAR LE CONSEIL GÉNÉRAL DU BARREAU DE LA
PROVINCE DE QUÉBEC.

COUR SUPÉRIEURE (EN REVISION)

COUR SUPÉRIEURE ET COUR DE CIRCUIT.

VOL. XIX.—1901.

COMITÉ DE RÉDACTION :

MONTREAL :

JAMES KIRBY, C.R.
P. B. MIGNAULT, C.R.

ST. FRANÇOIS :

J-A. LEBLANC.
C. D. WHITE.

ARTHABASKA :

J-S. DOUCET.

QUÉBEC :

L. O. BEAUBIEN.
W. H. DAVIDSON.

TROIS RIVIÈRES :

L-P. GUILLET.

BEDFORD :

F-X-A. GIROUX

OTTAWA :

T. P. FORAN, C.R.

Montreal :
GAZETTE PRINTING COMPANY
1901.

JUGES
DE LA
COUR SUPERIEURE

L'HONORABLE SIR L. E. N. CASAULT, Kt.

Juge en chef.

L'HONORABLE SIR MELBOURNE M. TAIT, Kt.

Juge en chef suppléant.

L'HONORABLE A. B. ROUTHIER,

" L. BÉLANGER,

" L. B. CARON,

" J. B. BOURGEOIS,

" H. T. TASCHEREAU,

" CHB. GILL,

" M. MATHIEU,

" L. O. LORANGER,

" E. CIMON,

" F. W. ANDREWS,

" H. C. PELLETIER,

" J. E. LARUE,

" C. P. DAVIDSON,

" L. TELLIER,

" A. N. CHARLAND,

" L. A. D^r BILLY,

" C. C. D^r LORIMIER,

" S. PAGNUELO,

" W. W. LYNCH,

" J. A. GAGNÉ,

" C. J. DOHERTY,

" J. S. ARCHIBALD,

" J. J. CURRAN,

" W. WHITE,

" J. LAVERGNE,

" F. X. LEMIEUX,

" F. LANGELIER,

" P. A. CHOQUETTE,

" J. E. ROBIDOUX.

" R. E. FONTAINE.

Juges

Procureur-Général :

L'HONORABLE HORACE ARCHAMBEAULT, C. .

TABLE DES ARRÊTS RAPPORTÉS.

VOL. XIX.

	PAGE
Adams v. Mulligan..	398
Allan, Canadian Pacific Railway Co., v..	57
Archambault, Baron v.	1
Asbestos and Asbestic Co., Durand v..	39
Atkinson, Prior v..	210
Atlantic and Lake Superior Railway Co., Dillon v.. . .	533
 Bank of Toronto v. St. Lawrence Fire Insurance Co.. . .	 434
Barcelo, Gauthier v..	498
Baron v. Archambault..	1
Bastien, Bouchard v..	507
Bazin, Decelles v..	399
Beaudry v. Club St. Antoine..	452
Beaudry v. Harrigan..	421
Bertrand, Tempest v..	365
Blanchet, Robillard v..	383
Bolduc <i>In re</i> & Wilson & Tremblay..	524
Bouchard v. Bastien..	507
Bro dit Pominville, Décary v..	563
Brown, Walker v..	23
Brown, Wasby v..	424
Browne v. Galt..	523
Bruneau v. Laliberté..	425
Brunet v. Cameron..	192
Bull v. Lanigan..	30
Burland v. la Cité de Montréal..	574
 Cameron, Brunet v..	 192
Campeau, Kaufman v..	479

	PAGE
Campeau v. Monette..	429
Canadian Pacific Railway Co. v. Allan..	57
Canadian Pacific Railway Co., Girouard v..	529
Canadian Pacific Railway Co., Wright v..	105
Cantin v. Lachance..	144
Caty, Lafranchise v..	185
Chaput, Marchand v..	322
Charrier v. St. Pierre..	103
Choquette v. Leclaire..	521
Choquette v. McDonald..	408
Cité de Montréal, Burland v..	574
Cité de Montréal, Crawford v..	323
Cité de Montréal v. Montreal Street Railway Co..	504
Cité de Montréal, Société des Ecoles Gratuites des Enfants Pauvres v..	148
City of Montreal, Larocque v..	527
Cleveland v. Sherman..	270
Clifford, Mathieu v..	410
Club (Le) de Chasse à Courre Canadien, Lamarche v..	470
Club (Le) St. Antoine, Beaudry v..	452
College of Physicians and Surgeons, Gosselin v..	175
Communauté (La) des Sœurs de la Charité de la Provi- dence, Kent <i>et al.</i> , v..	556
Corporation de la Paroisse de St. François du Lac, Du- haine v..	162
Corporation de St. Anselme, Roy v..	119
Corporation de St. François, Jutras v..	206
Corporation du Township de Hereford, Young v..	120
Corporation du Village d'Asbestos, Jones v..	168
Corporation of Coaticook v. People's Telephone Co..	535
Corporation of Dudswell v. Quebec Central Railway Co..	116
Courchesne, Hackett v..	215
Crawford v. la Cité de Montréal..	323
Crépeau, Patterson v..	147
Crévier, Simard v..	133
Décary v. Bro dit Pominville..	563
Decelles v. Bazin..	399
Delaney v. Lionais..	288

TABLE DES ARRÊTS RAPPORTÉS.

vii

	PAGE
Desnoyers, Kearney v.	279
Dillon v. Atlantic and Lake Superior Railway Co.	533
Donohue, Kollmeyer v.	65
Dubuc v. Trottier <i>et al.</i>	202
Duckett, Honan v.	418
Duhaime v. Corporation de St. François du Lac.	162
Dupéré, Royal Electric Co. v.	29
Dupuis v. Dupuis.	500
Durand v. Asbestos and Asbestic Co.	39
Ekemberg v. Mousseau.	289
Ettenberg v. Kelly.	143
Forget, Murphy v.	135
Garand v. Roussin.	566
Gault, Browne v.	523
Gauthier v. Barcelo.	498
Gauthier v. Monarque.	93
Gauthier, Jones v.	100
Gauthier v. Rioux.	82
Gauthier v. Rioux.	473
Girouard v. Canadian Pacific Railway Co.	529
Giroux v. Giroux.	372
Giroux, Gosselin v.	145
Gosselin v. College of Physicians and Surgeons.	175
Gosselin v. Giroux.	145
Graham, Merchants Bank of Halifax v.	319
Gravel, Guimond v.	568
Guertin v. Molleur.	571
Guimond v. Gravel.	568
Hackett v. Courchesne.	215
Hardy v. Shannon.	325
Harrigan, Beaudry v.	421
Harvey v. Harvey.	153
Hatton, Thomson & Masson & (no. 1).	218
Hatton, Thomson & Masson & (no. 2).	254
Hatton, Thomson & Masson & (no. 3).	256

	PAGE
Honan v. Duckett..	418
Hughes, Mackay v..	367
Huot, Parizeau v..	379
Jean v. Papineau..	438
Jones v. Corporation du Village d'Asbestos.. . . .	168
Jones v. Gauthier..	100
Jutras v. Corporation de St. François.. . . .	206
Kaufman v. Campeau..	479
Kearney v. Desnoyers..	279
Kelly, Ettenberg v..	143
Kent <i>et al.</i> v. La Communauté des Sœurs de la Charité de la Providence..	556
Kollmeyer v. Donohue..	65
Lachance, Cantin v.	144
La Cité de Montréal, Burland v..	574
Lafleur, Larochelle v..	358
Lafond, Thomson <i>In re</i> & Stevenson & Hatton.. . . .	329
Lafranchise v. Caty..	185
Laliberté, Bruneau v..	425
Lamarche v. Le Club de Chasse à Courre Canadien.. . .	470
Lamothe v. Wigney..	201
Landry v. Pacaud..	171
Lanigan, Bull v..	30
Lapès v. Massé..	275
Larochelle v. Lafleur..	358
Larochelle v. Price..	403
Larocque v. City of Montreal..	527
Latour v. Latour..	159
Leclaire, Choquette v..	521
Leduc, Malbœuf v..	67
Lemyre, Ricard v..	172
Léroux v. Préfontaine..	315
Levasseur v. La Ville de Lévis..	212
Lewis, Tétreault v..	257
Lionais, Delaney v..	288

TABLE DES ARRÊTS RAPPORTÉS.

ix

	PAGE
Lovell, Sweeney v.	558
Loy, Poirier v.	489
Luneau v. Luneau.	146
Maber, Steele v.	392
Mackay v. Hughes.	367
Maine Central Railway Co., Martin v.	561
Maison St. Joseph du Sault-au-Récollet v. Montreal Park and Island Railway Co.	484
Malbœuf v. Leduc.	67
Marchand v. Chaput.	322
Marquis v. Robidoux.	361
Martin <i>et al</i> (Dame Marie Alice), Sicotte v.	292
Martin v. Maine Central Railway Co.	561
Massé, Laprès v.	275
Masson & Hatton, Thomson & (no. 1).	218
Masson & Hatton, Thomson & (no. 2).	254
Masson & Hatton, Thomson & (no. 3).	256
Mathieu v. Clifford.	410
McDonald, Choquette v.	408
Merchants Bank of Halifax v. Graham.	319
Merchants Cotton Co., Primeau v.	62
Merizzi, Reid v.	428
Molleur, Guertin v.	571
Monarque, Gauthier v.	93
Monette, Campeau v.	429
Montreal Park & Island Railway Co., Maison St-Joseph du Sault au Récollet v.	484
Montreal Street Railway Co., Cité de Montréal v.	504
Morel v. Morel.	123
Mousseau, Ekemberg v.	289
Murfin v. Sauvé.	51
Mulligan, Adams v.	398
Murphy v. Forget.	135
Nault v. O'Shaughnessy.	448
North American Life Assurance Co., Shannon v.	321
North American Life Assurance Co., Shannon v.	325

X

TABLE DES ARRÊTS RAPPORTÉS.

	PAGE
Ornstein, Poirier v.	182
O'Shaughnessy, Nault v.	448
Pacaud, Landry v.	171
Papineau, Jean v.	438
Paradis v. Paradis.	375
Parizeau v. Huot.	379
Patterson v. Crépeau.	147
People's Telephone Co., Corporation of Coaticook v. .	535
Poirier v. Loy.	489
Poirier v. Ornstein.	182
Pominville dit Bro, Décary v.	563
Préfontaine, Léroux v.	315
Price, Larochelle v.	403
Primeau v. The Merchants Cotton Co.	62
Prior v. Atkinson.	210
Quebec Central Railway Co., Corporation of Dudswell v. .	116
Reid v. Merizzi.	428
Ricard v. Lemyre.	172
Rioux, Gauthier v.	82
Rioux, Gauthier v.	473
Robidoux, Marquis v.	361
Robillard v. Blanchet.	383
Robitaille v. White.	431
Roussin, Garand v.	566
Roy v. Corporation de St. Anselme.	119
Royal Electric Co. v. Dupéré.	29
Sauvé, Murfina v.	51
Shannon v. North American Life Assurance Co.	321
Shannon, Hardy v.	325
Shannon v. North American Life Assurance Co.	325
Sherman, Cleveland v.	270
Sicotte v. Dame Marie Alice Martin <i>et al.</i>	292
Simard v. Crevier.	133
Singer Manufacturing Co. v. Young.	396

TABLE DES ARRÊTS RAPPORTÉS

xi

	PAGE
Société des Ecoles Gratuites des Enfants Pauvres v. Cité de Montréal..	148
Steele v. Maber..	392
Stevenson, Thomson <i>In re</i> &, & Hatton & Lafond.. . . .	329
St. Lawrence Fire Insurance Co., Bank of Toronto v..	434
St. Pierre, Charrier v..	103
Sweeney v. Lovell..	558
Tempest v. Bertrand..	365
Tétreault v. Lewis..	257
Thomson & Masson & Hatton (no. 1)..	218
Thomson & Masson & Hatton (no.2)..	254
Thomson & Masson & Hatten (no. 3)..	256
Thomson <i>In re</i> & Stevenson & Hatton & Lafond.. . . .	329
Tremblay, Bolduc <i>In re</i> & Wilson..	524
Trottier <i>et al.</i> , Dubuc v..	202
Ville (La) de Lévis, Levasseur v..	212
Walker v. Brown..	23
Wasby v. Brown..	424
White, Robitaille v..	431
Wigney, Lamothe v..	201
Wilson, Bolduc <i>In re</i> & Tremblay..	524
Wright v. The Canadian Pacific Railway Co..	105
Young v. Corporation du Township de Hereford.. . . .	120
Young, Singer Manufacturing Co. v..	396

ARRÊTS DE LA PROVINCE DE QUÉBEC CITÉS.

PAGE	PAGE
Atlantic & N.W. Ry. v. Leeming 406	Corporation de Belcell v. Jean-
Allen v. Monday..... 108	notte 541
Bayard v. Drouin..... 156	Corporation de St. George
Bazinet v. Gaboury..... 406	d'Henryville v. Lafond..... 543
Beach v. Corp. de Stanstead.... 163	Common es-qual. v. McCaskill.. 557
Beaudry v. Lusher..... 214	Cie d'Imprimerie v. Trudel..... 274
Belhumeur v. Massé..... 93	Coulson v. Walters..... 111
Bell Telephone Co. v. Corpora-	Couture v. Lefebvre..... 274
tion d'Ascot 541	Crépeau v. Beauchesne..... 103
Bérard v. Ouellet..... 541	
Blandy v. Kent..... 557	Daviau v. Hawthorne 155
Boswell v. Denis 262	DeBeaujeu v. Rodrigue 108
Bourget v. The Queen..... 99	Déchène v. Fairbairn <i>et al.</i> 59
Bourque <i>et al.</i> v. Fortier..... 387	Denis v. Dufresne 492
Brakey v. Carter 402	Desharnais, <i>ex-parte</i> 263
Breton v. Landry..... 283	Desroches v. Gagné..... 300
Brouillard v. Corporation du	Doherty v. The Circuit Court of
Village de St-Michel d'Ya-	District of St. François..... 384
maska 164	Duff v. Barbeau..... 557
Brunelle v. McGreevy..... 108	Duval <i>et al.</i> v. Casgrain 492
Burland-Desbarats Lithograph-	
ing Co. v. Bemister 109	Edmond v. Gauthier..... 406
	Electoral Divisions of Megantic,
Cardin v. Déry..... 104	St. Maurice and Gaspé... 492
Carrier v. Côté..... 214	Evans v. Wiggins..... 134
Cataford v. Canadian Pacific	
Railway 533	Farquharson v. Johnson..... 214
Charest v. Murphy..... 103	Fisher v. Evans 239
Childs v. City of Montreal..... 99	Freygang v. Daveluy..... 557
Clermont v. Corp. paroisse de	
St. Martin..... 543 & 545	Gagnon v. O'Bready..... 216
Corporation de St. Maurice v.	Gallagher v. Swanton <i>et al.</i> 278
Dufresne..... 175	Garish v. Duval 425
Corporation de la paroisse de	Garon v. The Anglo Asbestos Co. 47
Ste-Geneviève v. The Circuit	Garon v. Noel..... 214
Court of Montreal..... 384	Guay v. Durand..... 277
Corporation du village de Ri-	Grange v. McLennan 487
gaud v. Mongenais 384	
Corporation de Verdun v. The	Hamilton <i>et al.</i> v. Fraser <i>et al.</i> .. 386
Grand Trunk Boating Club. . 406	Hamilton v. Perry..... 103
Corporation de Chambly v. La-	
moureux 541	Jean v. Gauthier. 406
	Jeannotte v. Hudson Bay Co... 283

	PAGE		PAGE
Knuckle v. Charlebois.....	378	Parker v. Felton.....	77
Klock v. Chamberlain.....	421	Peachy v. Riverin.....	283
Laberge v. Moquin.....	274	Piché v. Corporation de Québec.	387
Labossière v. Ethier.....	110	Pigeon v. Recorder's Court.....	283
Lacerte v. Dufresne.....	543	Pizer v. Fraser <i>et al.</i>	283
Laferrière v. Mutual Fire Insurance Co.....	206	Poulin v. Corporation of Quebec.	283
Lafond v. Boivert.....	123	Price v. Tessier.....	487
Lake Megantic Pulp Co. v. Corporation Village d'Agnès.....	406	Prud'homme v. Scott.....	487
Lake Megantic Pulp Co. v. Wilson.....	406	<i>Regina</i> v. Atkinson.....	214
Lapointe v. Bélanger.....	185	Rocheleau v. Rocheleau.....	214
La Reine v. Ethier.....	108	Ross v. Perras.....	557
Larocque v. Lajoie.....	390	Rotzety v. Beullac.....	135
LeBoutillier v. Hogan.....	284	Ryan v. Halpin.....	89
Maisonnette v. Campeau.....	76	Ryan v. Ward.....	214
Mailloux v. Drolet.....	379	Scanlan v. Cité de Montréal....	323
Marchand v. Turgeon & Mailhot.	283	Starr v. Leprohon.....	239 & 250
Masé v. McEvilla.....	103	Stearns v. Ross	108
Matthews v. Martin.....	541	St-Germain v. Desmarteau.....	89
McGillivray v. McLaren.....	406	Taillon v. Mailloux.....	515
Mignerand v. Mayrand.....	99	Tapp v. Turner.....	301
Molleur v. Corp. de St-Jean....	541	Terrill v. Haldane.....	108
Mondelet v. Roy.....	312	The Queen v. Robertson.....	283
Morin v. Henderson.....	111	Town of Westmount v. Bulmer	99
Murphy v. Forget	438	Trudel v. Cie d'Imprimerie.....	274
Oulmet v. Bergeron.....	7	Trudel v. Viau.....	274
Oulmet v. Tees <i>et al.</i>	390	Turcotte v. Bélique & Whelan..	283

ARTICLES DES CODES CITÉS.

CODE CIVIL.					
ART.		PAGE	ART.		PAGE
12.....	59, 157,	548	1088.....		484
83.....		507	1097.....		379
85.....		319	1105.....		359
105.....		68	1124.....		359
106.....		68	1203.....		408
108.....		359	1209.....		408
176.....		379	1211.....		408
334.....		507	1221.....	82,	473
336.....		518	1233.....		91
407.....		354	1235.....		105
505.....		292	1272.....		374
520.....		292	1301.....		418
534.....		292	1312.....		379
547.....		299	1313.....		379
549.....	99,	351	1474.....		140
550.....	99,	351	1485.....		231
551.....	99,	249	1501.....		345
551.....	238,	329	1502.....		345
602.....		374	1512.....		346
702.....		291	1533.....		345
776.....	90,	476	1535.....	67,	345
855.....		570	1551.....		8
856.....		570	1571.....		484
878.....		570	1582.....	93,	231
879.....		570	1622.....	410,	524
953.....		241	1667.....		439
984.....		345	1683.....		439
986.....		517	1684.....	137,	438
987.....		517	1685.....	142,	438
989.....		276	1686.....	138, 142,	439
990.....		276	1687.....	142,	439
992.....		92	1688.....		140
1016.....		210	1691.....		442
1022.....		524	1692.....		438
1031.....		125	1709.....		365
1036.....		317	1710.....		365
1053.....	40,	444	1712.....		7
1054.....	7,	361	1719.....		114
1055.....		48	1727.....		7
1056.....		40	1728.....		7
1062.....		123	1731.....	7,	202
1065.....		500	1732.....		365
1067.....		484	1733.....		365
1071.....		123	1788.....		139
1087.....		140	1834.....	31,	392

CODE CIVIL.— <i>Suite.</i>		ART.	PAGE
ART.	PAGE	ART.	PAGE
1834(a)	31	215	239, 500
1835	399	216	239
1851	1	236	408
1856	1	259	110
1935	573	264	212
1975	192	275	212
1980	182, 202	276	212
1981	182	279	428
1994	154, 182	373	147
1994(a)	153	380	147
2006	182	509	505
2044	69	554	324
2053	355	603	533
2056	355	608	479
2081	250	614	568
2116(a)	352	620	479
2168	329	637	398
2175	242	654	254
2485	434	657	133
2487	434	658	133
		659	237
		672	565
		673	563
		674	563
		699	569
		710	241
		711	566
		725	251, 349
		726	356
		761	251
		780	345
		781	349
		833	568
		870	569
		871	570
		878	568
		899	182
		919	183
		922	479
		931	183
		939	183, 479
		955	182
		956	183, 479
		957	376
		964	377
		965	377
		968	377
		972	376
		1003	386
		1006	543
		1020	206
		1061	123
CODE DE PROCÉDURE.			
3	282		
8	421		
44	535		
50	383		
52	535		
54	116		
55	543		
59	279, 386		
63	279, 386		
64	279, 386		
65	279, 386		
81	556		
85	424		
94	320		
117	378		
121	215		
136	396, 424		
165	396		
166	396		
170	185		
171	190		
172	185		
174	215		
175	215		
177	397		
179	397		
180	397		
181	397		
199	500		

ARTICLES CITÉS.

xvii

CODE DE PROCÉDURE.—*Suite.*

ART.	PAGE
1077.....	546
1147.....	201
1152.....	185
1160.....	479
1185.....	318
1196.....	206
1292.....	386
1756.....	212

... CODE MUNICIPAL.

16.....	100
100.....	172
200.....	123
218.....	100
320.....	100
698.....	172
734.....	59
736.....	58
737.....	58
738.....	58

CODE MUNICIPAL.—*Suite.*

ART.	PAGE
746.....	57
746(a).....	57
753.....	99, 172, 799
930.....	123
931.....	123
936.....	172
951.....	117
952.....	117
1086.....	169

... CODE CRIMINEL.

92.....	392
94.....	392
95.....	392
558.....	55
559.....	55
569.....	55
595.....	369
833.....	369
835.....	369

STATUTS CITÉS, 19 C. S.

QUÉBEC.

ART.	S. R. P. Q.	PAGE
829, par. 33.....		284
836.....		279
838.....		285
843.....		284
1074, par. 5.....		281
2329.....		383
3024.....		449
3084.....		451
3648.....		475
3976.....		181
3977.....		180
3978.....		175
4178.....		542
4584.....		545

QUÉBEC.

ART.	S. R. P. Q.	PAGE
4601.....		545
4614.....		546
5190.....		327
5191.....		327
5487.....		452, 470
5490.....		452, 470
5491.....		452
5535.....		403
5536.....		403
5581.....		325
5584.....		325
5635.....		32
5636.....		30
5716.....		276

QUÉBEC.		CANADA.	
	PAGE		PAGE
44-45 Vict., chap. 16.....	292	S. R. C., ch. 62, Sec. 31.....	278
51-52 " " 90.....	542	" " 119, " 30.....	26
52 " " 48.....	320	" " 129, " 15 et 31(a)..	556
56 " " 24, s. 10.....	66	" " 129, " 31, ss. 6....	388
59 " " 56, s. 18.....	535	" " 173, " 31.....	277
61 " " 31.....	175	12 Vict., ch. 38, s. 7.....	386
61 " " 45.....	410	18 " " 100, art. 40, par. 9.	168
61 " " 47.....	570	18 " " 108, s. 5.....	190
62 " " 58.....	151	25 " " 12.....	190
63 " " 12.....	162	27-28 " " 43, s. 2.....	277
63 " " 27.....	175	38 " " 161, s. 125.....	389
63 " " 36.....	319	49 " " 109, s. 25, ss. 11..	44
65 " " 55, s. 5.....	549	52 " " 32, s. 12.....	388
1 Edward VII, chap. 7.....	558	53 " " 33, art. 29 et 55.	521
1 " " 34.....	396	57-58 " " 14, s. 15.....	495
		61 " " 14.....	493
S. R. B. C., chap. 40, s. 4.....	190	63-64 " " 12.....	493

LES
RAPPORTS JUDICIAIRES
DE QUÉBEC.

VOL. XIX.
COUR SUPÉRIEURE, ETC.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 31 January, 1900.

Coram GILL, MATHIEU and DAVIDSON, JJ.

DAME VIRGINIE BARON v. J. A. ARCHAMBAULT.

*Partnership of notaries, also doing business as real estate
and investment agents—Mandate—Evidence—Commer-
cial matter—Arts. 1851, 1856 C.C.*

Held (affirming the judgment of the Superior Court, Lemieux, J.):—The members of a firm of notaries, practising as such in partnership, but also by their sign, business cards and advertisements, holding themselves out as real estate, insurance and investment agents, are jointly and severally liable in respect of their transactions, and therefore joint and several liability exists to account for a sum of money which was intrusted to one member of the firm for investment, and, when repaid by the debtor, was not returned to the owner thereof. ⁽¹⁾

The judgment inscribed in review was rendered by the Superior Court, district of St. Francis, Lemieux, J., 27 May, 1899, maintaining the action of the plaintiff.

⁽¹⁾ In a case of Dubois against the same defendant, the Court of Queen's Bench rendered judgment to the same effect on the 21st December, 1899.

1900.
Baron
v.
Archambault.

The plaintiff asked for an account of a sum of \$450 which she alleged she had intrusted to Azarie Archambault, one of the members of a firm of Archambault & Archambault, notaries, real estate and investment agents. The pleadings are fully stated in the following judgment delivered by the learned judge in the Court below.

LEMIEUX, J. :—

L'action allègue que les défendeurs Azarie Archambault et Lactance Archambault ont fait affaires en société, à Sherbrooke, pendant plus de vingt ans, sous la raison sociale de "Archambault & Archambault," comme notaires, agents d'immeubles, d'assurances et de placements de deniers ; que le 17 de février, 1888, la demanderesse avait retenu les services de la société Archambault & Archambault pour prêter pour elle, la somme de \$450 ; qu'à cette fin Archambault & Archambault ont représenté à la demanderesse que Evangéliste Lecours désirait vendre une créance hypothécaire qu'il avait contre Chrysologue Bernier ; que la demanderesse, qui est une femme illettrée, ignorante des affaires et peu en moyens, avait requis le défendeur Azarie Archambault d'agir pour elle dans cette affaire, ce à quoi il avait acquiescé et qu'alors la demanderesse lui avait confié la somme de \$450, et l'avait nommé "trustee" ou mandataire pour ledit placement ; qu'en conséquence, le 17 de février 1898, par acte de transport devant M^{re} Lactance Archambault, Lecours avait transporté à Azarie Archambault la somme de \$450, et qu'à cet acte Bernier avait comparu pour accepter le transport ; que le défendeur avait accepté le transport en sa qualité de mandataire de la demanderesse et après qu'une copie de l'acte de transport avait été enregistré, le défendeur avait inséré dans cette copie les mots "in trust," et qu'il avait mis un certificat qu'il était le détenteur de ladite somme en sa qualité de mandataire ou fiduciaire ; que subséquemment, le défendeur et son frère Lactance Archambault ont payé des intérêts, dûs en vertu de la cession de ladite créance, à la demanderesse jusqu'au 29 de mai 1894, mais qu'elle n'en a plus reçus depuis que la demanderesse a été informée par Bernier, que la créance hypothécaire avait été payée en entier au dé-

fendeur, et qu'une quittance en avait été donnée par lui devant Lactance Archambault, laquelle quittance avait été enregistrée le 21 décembre 1894; que malgré les faits ci-dessus, le défendeur a refusé de rendre compte à la demanderesse de ladite somme, et de la lui remettre avec les intérêts accrus sur icelle; et la demanderesse conclut à ce que le défendeur soit condamné à lui rendre compte de ladite somme de \$450, sinon à lui en payer le montant.

1900.
Baron
Archambault.

Le défendeur a nié tous les allégués de la demande, et a plaidé spécialement qu'il n'existait aucune société commerciale entre lui et son frère Lactance; qu'il n'avait jamais été en société avec ce dernier comme agents d'assurance, d'immeubles ou de placements; que la société entre lui et son frère n'était que pour les fins professionnelles comme notaires; qu'il était agent pour différentes parties en son nom personnel, mais que son frère n'avait pas d'intérêt dans ces affaires là; que son frère avait aussi agi pour un certain nombre de clients personnels, mais qu'il l'avait fait toujours en son nom personnel; que le défendeur n'avait aucun intérêt dans ces dernières affaires; que Lactance avait agi comme agent de la demanderesse, et avait reçu d'elle certains argents pour les placer; que le 17 de février 1888, Lactance Archambault avait fait un placement pour la demanderesse, mais vu que cette dernière était une femme mariée et qu'il y avait des doutes sur son pouvoir de faire tel placement en son nom, le défendeur avait été requis de prêter son nom comme fiduciaire de la demanderesse; que le défendeur avait consenti d'accepter le transport de Lecours à la demanderesse dans ces conditions; que les mots "in trust" dans le corps du transport sont de l'écriture de Lactance, mais que le défendeur ignore s'ils ont été écrits dans ladite copie avant ou après son enregistrement; que les intérêts sur la dette hypothécaire n'avaient jamais été perçus par le défendeur; que le défendeur n'avait jamais reçu le capital de la créance ainsi transportée et n'avait jamais signé de quittance; que la quittance produite par la demanderesse était fausse; que le 21 de novembre 1895, le défendeur avait, par acte de transport et de subrogation, passé devant le notaire Felton, rétrocédé à la demanderesse la créance hypothécaire, qui lui avait été transportée en sa qualité

1900.
—
Baron
v.
Archambault.

de fiduciaire pour la demanderesse, et que cette dernière avait accepté cette rétrocession.

La demanderesse a répliqué que Lactance et Azarie Archambault étaient en société, tant pour les fins professionnelles, que pour les affaires générales de leur bureau ; qu'ils s'étaient représentés au public, dans les journaux, par leur enseigne, par les formes imprimées et aussi par l'usage du nom de la société, comme associés ayant le pouvoir de faire les affaires de ladite société ; que ledit Azarie Archambault était reconnu par le public comme le chef de la société Archambault & Archambault et était regardé comme un homme de moyens et d'influence, à qui la société devait son caractère d'importance à Sherbrooke et dans le voisinage ; qu'Azarie n'avait jamais prétendu le contraire, excepté depuis que Lactance était devenu dans des difficultés financières ; que les argents remis à Archambault & Archambault pour être placés par eux pour la demanderesse l'avaient été dans le cours ordinaire des affaires de ladite société ; que ledit Lactance Archambault avait l'autorité de recevoir les argents pour le défendeur ; que peu importait par qui des deux l'argent avait été reçu, que le défendeur en était comptable envers la demanderesse ; que le défendeur avait retiré lui-même la somme de \$450.

Le tribunal est appelé à décider les questions suivantes : 1o. Y avait-il société entre Azarie et Lactance Archambault, comme notaires, agents d'immeubles, de placements de deniers et d'assurances ? 2o. Au cas où la société serait déclarée avoir été limitée aux affaires professionnelles de notaires, Azarie et Lactance étaient-ils néanmoins agents conjoints d'immeubles, de placements de deniers et d'assurances ? 3o. A tout événement, ont-ils été et se sont-ils constitués mandataires conjoints de la demanderesse pour le placement et l'administration de certains deniers, et si ces deniers ont été détournés et appropriés par l'un des deux associés ou agents, la demanderesse a-t-elle contre chacun d'eux un recours conjoint et solidaire pour le recouvrement de tels deniers ?

Les deux frères Azarie et Lactance ont exercé la profession de notaires, en société, à Sherbrooke pendant vingt ans, sous le nom de Archambault & Archambault. Ce fait est admis

par Azarie, le défendeur. Ce dernier, l'aîné, avait déjà pendant près de dix ans pratiqué seul lorsque Lactance fut admis notaire. Pendant l'existence de la société Azarie en était par sa position sociale, son prestige personnel, et ses capitaux, considéré comme l'âme et le chef. Les deux associés s'occupaient de placements de deniers, ce qui était et devait être une source de revenus pour la société, car les actes d'obligation, de transports et autres, relatifs aux placements de deniers étaient passés et reçus devant un des associés. Les assurances sur les propriétés hypothéquées étaient prises par les compagnies représentées par Azarie comme agent principal, mais dont Lactance était le sous-agent. Azarie et Lactance tenaient leurs études dans le même bureau, avaient une voute commune, un clerc commun, une enseigne portant les noms "Archambault & Archambault", des copies imprimées d'actes au nom de "Archambault" avec un blanc pour y insérer le prénom du notaire exécutant. En l'absence de l'un, l'autre agissait pour lui, recevait des deniers, donnait des quittances en rapport avec les placements d'argent faits. La carte professionnelle n'indiquait qu'un bureau pour les affaires tant professionnelles que d'agents d'assurances, d'immeubles et de placements.

1900.
Baron
V.
Archambault.

On les prenait à toutes fins, comme associés et on s'adressait et on avait raison de s'adresser à eux comme tels. Peu importe les conventions qui auraient existé entre eux au sujet de la division des honoraires ou recettes du bureau, ceci les regardait et les clients n'avaient rien à y voir.

Le public a été invité à s'adresser à Archambault & Archambault tant comme notaires que comme agents d'affaires. Pourquoi dans ce dernier cas, y aurait-il lieu de douter qu'il y ait eu société ? Qu'a-t-on fait pour prévenir le public ou le mettre en garde que la société de Archambault & Archambault n'existait que comme notaires, et non comme agents d'immeubles ou placements de deniers ?

Les faits rapportés et que la preuve a révélés comportent tous les éléments d'une société comme notaires, agents d'immeubles, d'assurances et de placements de deniers.

La demanderesse, confiante dans la société Archambault & Archambault, s'est adressée à Lactance au bureau de cette

1900.
—
Baron
v.
Archambault.

société, et lui a confié la somme de \$450 pour être prêtée. Cette somme a été employée à l'achat d'une créance pour un pareil montant qu'avait Evangéliste Lecours contre Chrysologue Bernier. Le transport de cette créance a été fait le 17 février 1888, par Lecours en faveur de Azarie Archambault, (et non pas de la demanderesse) et accepté par le débiteur Bernier suivant acte passé devant Lactance Archambault et enregistré le 17 d'avril 1888.

L'acte énonce que les deniers avancés pour l'achat de la créance de Lecours contre Bernier, l'ont été par Azarie Archambault, tandis qu'en réalité ils appartenaient à la demanderesse. Cette manière irrégulière d'agir constitue un acte de confiance entre Azarie et Lactance qu'on ne peut retrouver que chez des associés, et suffiraient à elle seule à établir une preuve formelle d'une société entre Azarie et Lactance comme agents pour le placement de deniers.

Si le placement fait dans les conditions ci-dessus relatées n'était pas un acte de Azarie et de Lactance comme agents associés de placements il constitue au moins un mandat conjoint de Azarie et de Lactance envers la demanderesse pour le placement de la somme de \$450. L'un avait reçu des deniers de la demanderesse et l'autre se portait comme créancier du montant prêté et personnifiait la demanderesse dans l'acte établissant le placement. Azarie, lors de la cession a agi au moins comme *negotiorum gestor*, et prenant cette qualité il laisse pendant nombre d'années percevoir les intérêts provenant du prêt et donner quittance. Il l'a reconnu comme son mandataire et dans ces conditions il est responsable de ses actes.

Nous sommes donc en présence de trois hypothèses différentes : 1o. Ou il y avait société dont les membres s'étaient chargés de placer les deniers de la demanderesse et de les administrer pour elle ; et dans ce cas ils en sont tous les deux comptables conjointement et solidairement (*Julien v. Prevost*, 8 L.N., p. 143) ; 2o. Ou ils étaient mandataires conjoints de la demanderesse pour le placement et l'administration de ses deniers, et alors ils sont conjointement et solidairement responsables et obligés de rendre compte. L'existence de la société n'exclut pas l'idée du mandat, mais au contraire elle en participe et en comporte les obligations.

Art. 1856 C.C. : "La responsabilité des associés à raison
 " des actes les uns des autres est sujette aux règles contenues
 " au titre du mandat, lorsqu'elle n'est pas réglée par quelque
 " article du présent titre." 1900.
Baron
v.
Archambault.

Arts. 1712, 1727, 1728, 1731, 1054.

Quimet v. Bergevin, 22 L.C.J., p. 265.

30. Ou Azarie s'est constitué *negotiorum gestor* et s'est
 porté créancier dans l'acte de cession, et Lactance est devenu
 son mandataire et alors Azarie est responsable des actes et
 des fautes de ce dernier. Art. 1731 C.C.

Azarie n'a ni plaidé ni prouvé qu'il n'avait pu empêcher le
 fait qui a causé le dommage.

A quelque point de vue qu'on se place, on se trouve tou-
 jours en présence de la responsabilité et de l'obligation du
 défendeur de rendre compte de la somme de \$450, tel que de-
 mandé par l'action.

Le défendeur a si bien compris cette obligation qu'il a de
 fait rendu un simulacre de compte de sa gestion et de son
 mandat envers la demanderesse.

Le 2 de novembre 1895, par acte devant Mtre Felton, no-
 taire, Azarie, après avoir déclaré qu'il avait accepté la cession
 du 15 de février 1888, "in trust" en faveur de la demande-
 resse, et qu'il voulait y mettre fin, a transporté et remis avec
 garantie de ses actes seulement à la demanderesse, résidant
 jusqu'à dernièrement à Fall River, dans les Etats-Unis, ledit
 acte de cession du 17 de février 1888.

La reddition finale de comptes consiste dans la remise d'une
 créance ou d'une chose avec ses fruits et revenus et ses frais
 d'entretien.

Azarie a rendu compte du néant et remis une chose nulle
 à la demanderesse, en lui rétrocédant un titre de créance ou
 une créance qui n'avait plus d'existence ni de valeur légale,
 car elle avait été éteinte et annulée par le fait que son associé
 ou mandataire Lactance avait retiré le montant et donné
 quittance, comme il avait le droit de le faire, le 14 de mai
 1889. Car tous deux avaient le droit de recouvrer cette
 somme et de libérer le débiteur, Lactance, lorsqu'il en avait
 été l'administrateur de fait, et Azarie, parce que la quittance
 finale devait être signée par lui, et aussi parce qu'ils étaient
 associés pour ce placement.

1890.
Baron
v.
Archambault.

Les faits relatés jusqu'ici seraient suffisants pour faire obtenir à la demanderesse les conclusions de son action, mais il y a plus. Le paiement fait à Lactance par le débiteur Bernier de la somme de \$450 l'a été, jusqu'à un certain point, dans le cours ordinaire des affaires de la société Archambault & Archambault. En effet, Bernier lui a compté les \$450 et lui a payé \$4 pour la préparation d'une quittance, dont le montant est tombé dans la caisse de la société qui en a profité d'autant.

Le paiement fait par Bernier l'a été en date du 14 de mai 1889, et la quittance n'a été préparée que le 19 décembre 1894 et enregistrée le 21 de décembre.

Cette quittance invoquée par la demanderesse pour établir qu'Azarie avait reçu ses deniers a été arguée de faux par lui, parce qu'elle comportait faussement être une copie de la minute d'un acte notarié qui n'existe pas et qui n'a pas été signé par lui Azarie et par le notaire Lactance qui avait certifié que cette copie était conforme à la minute gardée de record en son bureau.

Cette inscription de faux a été maintenue, chaque partie payant ses frais, le 14 de mai 1898. Il est donc constant que cette copie de quittance était un faux, en ce sens que Azarie ne l'avait pas signée et qu'il n'existait pas de minute de cette copie, bien qu'elle parût avoir été signée par lui.

Mais les deniers n'en avaient pas moins été reçus par Lactance, ainsi que constaté par un écrit rédigé par lui et remis par lui à Bernier le 14 de mai 1889, en même temps que le titre originaire de la créance et dont voici la teneur: "Sherbrooke, 14 mai 1889, Je certifie par les présentes que M. Chrysologue Bernier a payé ce jour la balance de toute somme en capital et intérêt due, ce jour, par l'acte de vente ci-contre, et qu'une quittance lui a été consentie ce jour devant moi notaire, par J. A. Archambault, le cessionnaire d'Evangeliste Lecours," signé "J. T. L. Archambault, notaire." Cet écrit est signé par Lactance en sa qualité de notaire.

Ce paiement mettait fin au mandat qui était accompli par le remboursement des deniers faits par Bernier. Art. 1551 C.C. Mais de ce moment l'action de reddition de compte

compétait à la demanderesse. Cette action n'a été instituée qu'en 1895, parce que depuis mai 1889, date du paiement jusqu'à 1894, les intérêts ont été servis à la demanderesse comme si le placement eût continué. Et pendant tout ce temps Azarie qui était le créancier et apparaissait comme porteur du titre de créance ne s'en est nullement occupé et n'a rien fait pour protéger la demanderesse.

1900.
Baron
v.
Archambault.

Est-ce là la conduite d'un bon père de famille et d'un mandataire soigneux ?

Le mandat de confiance qui lui avait été donné requérait au moins un peu de surveillance qui aurait pu éviter le désastre déplorable dont il ne peut se plaindre d'être la victime.

Malheureusement pour le défendeur la cause n'en reste pas là. Bernier, entendu comme témoin, jure positivement que les deniers qu'il a payés en 1889 l'ont été à Azarie lui-même dans son bureau, lequel lui aurait dit alors " qu'il n'avait pas " le temps de faire la quittance, qu'il était trop pressé, qu'il " allait la faire faire par son frère", et Bernier ajoute que la quittance provisoire et que le titre sur lequel elle a été écrite lui ont été remis par Lactance.

Cette preuve testimoniale de paiement est valable, parce que dans les circonstances, les faits généraux de la cause et l'écrit émané de Lactance du 14 de mai 1888, constatant le paiement, constituent un commencement de preuve par écrit qui peut être opposé au défendeur pour établir contre lui sa responsabilité et son obligation de rendre compte de la somme de \$450.

Poujol, Merlin, Larombière, Zacharie, Toullier, Demolombe enseignent que le commencement de preuve par écrit peut résulter d'un écrit venant d'une main étrangère, signé seulement par le défendeur. Il peut être aussi l'écrit de la main d'une personne notoirement connue pour faire les affaires du défendeur.

Poujol, Vol. 3, p. 235, dit :—" Les principes en matière " d'admission de la preuve testimoniale sont applicables au " compte rendu par le mandataire, et on pourrait être admis " à prouver par témoins ou qu'il a reçu des sommes portées " dans son compte ou qu'il a reçu des sommes plus fortes que " celles portées."

1900.
Baron
V.
Archambault. Il ne s'agit pas tant ici de la preuve testimoniale du paiement que le débiteur veut faire de son obligation que de la preuve de l'administration ou de la gestion d'affaires du mandat.

La preuve du paiement fait par Bernier à Azarie est corroborée par le témoin Nagle, qui raconte qu'en 1894 il a fait par l'entremise de Archambault & Archambault un placement de \$800, garanti par l'hypothèque sur la propriété qui par l'acte de cession du 17 de février 1888 était hypothéquée pour la créance de \$450, et qu'alors Azarie lui aurait déclaré que cette propriété était libre de toute charge. Or, pour qu'Azarie ait pu en 1894 affirmer que cette propriété n'était pas hypothéquée il a fallu de toute nécessité qu'il ait connu le paiement fait, le 14 de mai 1889 par Bernier, de la somme de \$450, qui affectait cette même propriété. Il faut, ou qu'Azarie ait parlé dans cette circonstance à la légère, et partant d'une manière repréhensible, ou qu'il ait connu le paiement fait par Bernier. Nous adoptons cette dernière version. L'acte de rétrocession qu'Azarie a fait à la demanderesse, nous fait l'effet d'un homme, qui, voyant l'orage sur le point d'éclater se met à l'abri et à couvert aux dépens du faible et de l'ignorant.

Lactance avait été défalcataire et faussaire depuis nombre d'années. Ses défalcations s'élevaient à des montants considérables. Il a fait nombre de victimes, et n'y pouvant plus tenir, il s'est enfui en pays inconnus, pour éviter un juste châtement. Pendant tout ce temps-là, ses défalcations, détournements et faux sont faits et commis dans l'étude conjointe de Azarie et Lactance, presque sous les regards du défendeur. La même voûte contenait les greffes des deux associés et recelait les crimes de l'un. Et dire que cela a été fait sans soupçon et hors de la connaissance du défendeur!

Les faits étaient devenus éclatants et connus d'une partie du public et du défendeur lorsque ce dernier, un mois après le départ de Lactance, remet le titre nul de créance à une pauvre femme absente depuis longtemps du pays, ne connaissant pas les agissements de l'associé disparu, et tout cela sans lui donner aucune information qui pût éveiller ses craintes. L'honneur professionnel, le devoir d'observer les règles de la

probité et de l'impartialité la plus scrupuleuse, d'après l'Acte du Notariat, soumettaient le défendeur, dans les circonstances, à l'obligation de faire enquête sur la valeur des documents remis à la demanderesse qui comportaient apparemment la remise des deniers qu'elle lui avait confiés. On ne pourrait expliquer cette indifférence et cet oubli que par la multiplicité des affaires du défendeur, sa confiance absolue et exagérée en son associé et le trouble et les inquiétudes, auxquels il a dû être nécessairement soumis par la conduite criminelle de son frère et son départ dans les circonstances indiquées. Mais les tribunaux ont, de tout temps, été jaloux de l'exercice de la prérogative de conserver la confiance du public dans les professions libérales, confiance qui s'émousserait si les membres de ces mêmes professions n'étaient pas ramenés dans les limites de leur responsabilité, et n'étaient pas condamnés, lorsqu'ils négligent de remplir fidèlement leurs engagements envers leurs clients.

1900.
Baron
v.
Archambault.

Nous croyons que l'action est bien fondée et que le recours de la demanderesse contre Azarie et Lactance est conjoint et solidaire.

Pour ces motifs le défendeur Azarie Archambault est condamné à rendre compte à la demanderesse devant cette cour, de sa gestion et administration de ladite somme de \$450, revenus d'icelle et les dépenses inhérentes à ladite administration, le tout accompagné de pièces justificatives, et ce dans les quinze jours du prononcé de ce jugement, et à défaut par lui de ce faire dans ledit délai, le défendeur est condamné purement et simplement à payer à ladite demanderesse ladite somme de \$450 avec intérêt à 7% à compter du 27 de mai 1894 et les dépens.

ARGUMENT OF THE DEFENDANT (inscribing in review):—

Plaintiff sues *en reddition de compte*, alleging partnership between defendant and his brother Lactance Archambault, and "that for upwards of twenty years they had carried on "business under the name of Archambault & Archambault, "as notaries, real estate agents, insurance agents, agents for "selling, leasing and managing properties, agents for the "borrowing, lending and investing of money, and for the re-

1900.
Baron
v.
Archambault.

"ceiving and paying of monies arising from such investments:
"and that they have carried on together a general business
"of brokers and commission agents": and that she employed
Archambault & Archambault to invest \$450 for her.

She then alleges that she "requested the defendant to act
"for her in the matter, and defendant consenting thereto,
"plaintiff placed in defendant's hands the sum of \$450 and
"named and appointed him as trustee for her in connection
"with the said sum, and the investment and management
"thereof": and that the money was invested in a mortgage
due by one C. Bernier, which was transferred by one Lecours
to defendant as trustee for plaintiff.

The declaration further alleges that defendant and his
brother collected the interest for several years, and that upon
inquiry prior to the institution of the suit, plaintiff was in-
formed by Bernier that the mortgage was paid, and had been
discharged, and plaintiff produced with her suit a registrar's
copy of the pretended discharge.

Defendant appeared and pleaded, denying specially all the
allegations of plaintiff's declaration, except that there had
been simply a notarial partnership between him and his bro-
ther, and that he had accepted the transfer at plaintiff's spe-
cial request, as she was a married woman, and there was a
difficulty in her receiving the transfer in her own name; and
that the interest had been paid by Bernier, as he supposed,
either to the plaintiff direct, or to Lactance Archambault,
who was acting as plaintiff's agent.

Defendant further pleaded that before the institution of
the suit, to wit, on the 2nd November, 1895, he transferred
the said claim to plaintiff by deed of transfer and subroga-
tion passed before E. P. Felton, N.P. and plaintiff became a
party to the transfer and accepted the same, and that by the
transfer he had accounted before the institution of the suit.

In this plea, defendant declared his intention to inscribe
en faux against the said pretended discharge, if the original
or an authentic copy were produced.

During the progress of the case a pretended authentic copy
of the discharge was produced. Defendant proceeded
against it by improbation, and it was declared false.

The evidence establishes that defendant and his brother Lactance formed a professional partnership as notaries, and were so associated together for a period of about 20 years: that they divided all notarial fees; but as to any other business, they were not in partnership as a matter of fact.

1900.
Baron
v.
Archambault.

There is no proof in the record of any further partnership except in the advertisements which appeared in the newspapers, in which they announce that they were notaries, real estate, and insurance agents, and that they had money to loan.

It is shown that the defendant was individually the agent for the insurance companies, and that any dealing in real estate was the separate and individual business of whichever one of the brothers transacted the same.

The advertisement as to lending money was simply "Money to loan," which contained no announcement to the public, except to such persons as might be desirous of borrowing money.

The plaintiff is a relative of Lactance Archambault, and went to him about placing a sum of \$450 for her. There arose a difficulty about lending it in her own name, as she was married: and she alleges in her declaration that she requested the defendant to have the loan made in his name as her trustee.

Defendant understood that his connection with the transaction was largely a matter of form. The interest was paid, not to defendant, but either to the plaintiff or to her agent Lactance.

Whether there was a partnership or not, is of no importance in the case, because plaintiff herself alleges that the money was loaned through the defendant as her trustee, and she is suing him as such trustee. She does not pretend to have any claim against the firm.

Lindley on Partnership, Book 2, cap. 1, sec. 4.

Coomer v. Bromley (quoted by plaintiff before the lower Court), holds that where one member of a firm has accepted funds as a trustee, it is thenceforward a personal matter, and that the firm is no longer responsible.

The payment in question, on which the whole case turns, if made at all, according to the evidence of Bernier (which

1900. is the only evidence upon the point), was made to defendant personally.
Baron
v.
Archambault. There is no pretention that this payment was made to the firm.

A question which has some bearing upon the case is whether Lactance acted in this matter as agent for plaintiff, or as agent for defendant. Any connection that he had with the transaction after the loan was made, would be as agent either for the plaintiff or for the defendant.

It is abundantly apparent that the defendant never requested Lactance to act for him. He understood that it was a matter between plaintiff and Lactance, and the interest was being paid to plaintiff through one or the other.

On the other hand, however, there are many considerations which indicate that Lactance was acting as plaintiff's agent, and looking after the whole matter for her.

It was apparently funds which she did not wish to have in her husband's name, which she did not wish him to look after, and she was therefore entrusting the transaction, and the receipt and remittance of interest to Lactance.

Her correspondence and receipts afford strong evidence of this. She was absent for some time in the United States, and wrote or caused several letters to be written.

She does not write these letters to the defendant as her trustee, nor does she write them to the firm of Archambault & Archambault. All her letters are sent to Lactance personally, and they all indicate that he, personally, was acting for her.

All receipts for interest are given to him personally. He had collected the monies for her, and she gave receipts to her agent, not to her trustee, nor to the firm.

Defendant therefore submits that anything that Lactance did in the matter, he did as agent for the plaintiff.

The principal question involved in the litigation is a legal one, and affects the admissibility of evidence. Is there in the present case a *commencement de preuve par écrit*, which justifies the admission of verbal testimony to prove the payment of \$450, the amount of the mortgage? Because, unless it is proved that the amount of this mortgage is paid, de-

fendant has accounted by the transfer for the full amount which the plaintiff claims, and she has accepted the transfer.

1900.
Baron
V.
Archambault.

The lower court intimates in the judgment that it is more a question of administration than of payment, but defendant respectfully submits that as to the question of *commencement de preuve par écrit*, it is absolutely and wholly a question of payment,—nothing else. If the payment was made, defendant must account. If it was not made, defendant has accounted. It cannot be questioned that the transfer to plaintiff of the mortgage in question, together with the interest from the date up to which she acknowledges to have received the interest, is a complete and absolute accounting, provided the mortgage so transferred has not been paid and settled. So that it becomes entirely a question as to whether Mr. Bernier paid this mortgage as is alleged in plaintiff's declaration.

If the payment was made, it was made by Bernier; the debtor Bernier is examined, and under reserve of objections as to the admissibility of his evidence, he swears that he paid the amount to the defendant himself. He is very positive on this point.

Speaking of the party to whom he paid, he is asked:—

“Q. Par M. Archambault, Azarie, vous dites celui-ci, vous voulez dire le demandeur en faux?

“R. Cela se trouve, c'est à celui-ci, oui, que j'ai payé l'argent; les \$450 à lui-même, dans son office, cela fait, je crois que ça fait neuf ans, cela va entre huit ou neuf ans, bientôt.

“Q. Avez-vous payé l'argent à M. Archambault, qui est parti?

“R. Non, monsieur, j'ai payé à M. Archambault qui est ici.

“Q. Qui est en cour maintenant?

“R. Oui, monsieur.”

As justification for making parol evidence of this payment plaintiff produced the following certificate:—

Sherbrooke, 14 mai 1889.

“Je certifie par les présentes, que M. Chrisologue Bernier a payé ce jour la balance de toutes sommes en capital et

1901. "intérêts due ce jour par l'acte de vente ci-contre, et qu'une
 — "quittance lui a été consentie ce jour devant moi, notaire,
 Baron "par J. A. Archambault, le cessionnaire de Evangeliste Le-
 v. Archambault. "cours."

"J. T. L. ARCHAMBAULT, notaire."

Is this a *commencement de preuve par écrit* against defendant?

Mr. Justice Lemieux refers to a number of authorities, Poujol, Merlin, Larombière, Zacharie, Toullier and Demolombe, to show that commencement of proof may result from a writing in the hand of a stranger, but signed by the defendant.

He also quoted Poujol, Vol. 3, page 235, to show that even the writing of the *mandataire* is also sufficient as a *commencement de preuve par écrit*, and having held that Lactance was defendant's *mandataire*, he holds that the writing is a good *commencement de preuve par écrit* as against the defendant.

Defendant respectfully submits that this is a misconception of the law. The principle of law is that the secondary evidence of the agent is accepted, because the parties were not in a position to obtain the better evidence of the principal, but clearly it must be in reference to a matter in which the agent was acting, in which he represented his principal, but not in reference to a matter in which the principal himself acted.

The Courts have gone so far as to hold that the writing or evidence of the agent cannot bind the principal, if it is given after he ceased to be agent, much less could it bind the principal in reference to a matter in which the agent did not act at all.

Whether Lactance was or was not the agent of the defendant in reference to any matters connected with the transaction in question, he certainly was not his agent in reference to the payment of the mortgage, because the man who paid it, Bernier, distinctly and positively swears that he paid it to defendant himself.

Demolombe, referred to by the Court on the subject of *commencement de preuve par écrit* by the agent, Vol. 30,

Nos. 134, 133 and 138, clearly points out that the writing of the agent, to form a *commencement de preuve par écrit*, must be in reference to a matter concerning which he was acting for his principal. At No. 134 he says:—"De sorte que le commencement de preuve par écrit émané du mandataire, dans les limites de son mandat, est opposable au mandant."

1900.
—
Baron
v.
Arohambeault.

And at No. 136:—"De ce que nous venons de dire, il résulte qu'on ne saurait opposer comme un commencement de preuve par écrit à une partie, un écrit qui n'est pas émané d'elle, ni de celui qu'elle représente, ni de celui par lequel elle a été représentée."

Larombière, speaking on the same subject, vol. 5, page 88, par. 7, says:—"Enfin, de tout mandataire ou administrateur à l'égard du mandant ou administré, en ce qui concerne les actes qui rentraient dans les pouvoirs de son mandat, ou de son administration."

Laurent, vol. 19, no. 518, says:—"Tout le monde admet que l'on peut opposer au mandant l'écrit émané du mandataire. Le mandataire et le mandant sont regardés comme une seule et même personne relativement à l'affaire dont le premier est chargé; les écrits signés par le mandataire comme tels sont censés signés par le mandant."

The proof of Bernier himself is that he paid, not to the agent Lactance, but that he paid direct to the defendant, and that the certificate was given by Lactance several days after. Whether Lactance was or was not defendant's *mandataire*, he did not act for him in the matter of the payment.

If any payment was made at all, it was made to the principal. Lactance had nothing at all to do with it, and his certificate can have nothing to do with it. There being no *commencement de preuve par écrit*, the payment cannot be proved, and the accounting is therefore perfect and complete by the transfer.

This being the case, defendant conceives that there is no necessity of examining the evidence as to the payment, further than to point out that there is no sufficient evidence of payment, even if Bernier's evidence could be admitted.

Bernier must have been mistaken. Defendant swears that there was no such payment; that he always gave receipts

1900.
—
Baron
V.
Arohambault

for large sums of money, and that they appeared in his cash book. If by any oversight they were omitted, or were not entered in the cash book, they would appear in the bank book. There was no trace of such a payment.

The Court finds strong corroboration of Bernier's statement in the evidence of Nagle.

Defendant respectfully submits that Nagle's evidence is not trustworthy. He had taken a second mortgage, and was directly interested in having the first mortgage cancelled.

He pretended to remember positively that when he was looking up the title, defendant told him that the property was clear. He clearly must have been mistaken in this.

Defendant swears that he never saw the registrar's certificate, and did not know whether the property was clear or not.

Mr. Nagle had obtained a certificate, his attorneys were looking up the question of the title, as to whether it was clear or not; he was doing the business with Lactance, and all the circumstances as detailed by him in his deposition, taken with other matters which he cannot remember, show that in his anxiety to have the property clear, he has convinced himself that he remembers something which could not possibly have occurred.

Then, too, if the money was paid to defendant, why was there a forgery committed? So much was the Court impressed with this that it found distinctly that the money had been paid to Lactance, though later in the judgment it is in effect held that the money was paid to the defendant.

Whatever may be surmised—and the matter is certainly mysterious—there is no proof that the money was paid to Lactance.

The only evidence as to payment is by Bernier, who swears positively that he did not pay the money to Lactance, but that he paid it to defendant.

The argument of the plaintiff, respondent in review, is covered by the judgment of Mr. Justice Lemieux, reproduced above, to which reference was made by the plaintiff.

DAVIDSON, J., delivering the judgment of the Court of Review:—

1900.
—
Baron
v.
Archambault.
Davidson, J.

Defendant has inscribed for the revision of a judgment by which he was condemned to render an account for \$450.

The declaration sets forth that plaintiff employed the firm of Archambault & Archambault, notaries, real estate and commercial agents, and consisting of defendant and his brother Lactance, to invest for her the sum of \$450; *that she gave the money to defendant*, and named him her trustee; that on the 17th of February, 1888, it was invested in the purchase of a mortgage due to one Lecours by one Bernier; that the firm collected the interest, but only paid it over to her up to the 29th of May, 1894; that Bernier has paid the mortgage to defendant, and that the latter ought to be compelled to account for principal and interest of the trust fund.

Defendant pleads that only a notarial partnership existed between him and his brother; that he accepted the transfer at plaintiff's special request, as there was a difficulty in her receiving the transfer of the mortgage in her own name; that he supposed the interest had been paid by Bernier direct to plaintiff or to Lactance Archambault, who was acting as her agent; that on the 2nd of November, 1895, he transferred the claim due by Bernier to plaintiff, by a deed of transfer and subrogation to which she became a party; and that this transfer constituted a full accounting.

The facts are as follows:—

On the 17th of February, 1888, a deed of transfer and subrogation was passed before Lactance Archambault, as executing notary, whereby E. Lecours assigned and transferred to defendant, who was described as "Joseph Azarie Archambault, Esquire, notary, of Sherbrooke aforesaid, in trust,"—a sum of \$450 due by C. Bernier and secured by mortgage. This deed was registered and a copy thereof with the registrar's certificate written thereon, was delivered to plaintiff.

Immediately below the registrar's certificate there is a writing signed by defendant, that the sum of \$450 thus due by Bernier belonged to plaintiff, and that the transfer was only made in his, defendant's name, *en fidéicommissis*.

1906.
Baron
v.
Archambault.
Davidson, J.

Plaintiff appears to have received her interest up to about May, 1894. The receipts of record signed by her or in her behalf, are in the handwriting of Lactance Archambault, and declare that the moneys were received through him. Any letters which plaintiff wrote in connection with her investment are addressed to him.

These two facts are strongly urged on behalf of defendant, as establishing that it was not he or the firm, but Lactance Archambault, personally and alone, who was the agent for plaintiff. Lactance fled the country in September, 1895. He was a large defaulter and had forged documents.

Two months later, that is, on the 2nd of November, 1895, by a deed of transfer and subrogation, defendant declared that he terminated his trusteeship and transferred to plaintiff the sum of \$450, theretofore due to him, as her trustee, by Bernier. Plaintiff became a party to the deed and accepted the transfer.

On making application to Bernier for payment, his starting answer was that he had on the 14th of May, 1889, paid off the mortgage in capital and interest, and that it had been duly discharged in the registration office.

If this contention is true, then admittedly defendant's assumed transfer and subrogation of the mortgage, at a moment when it was extinct, cannot avail as an accounting to plaintiff, but it is a sufficient accounting if the \$450 and the interest not received by her are still claimable from Bernier.

The evidence adduced to establish that Bernier has paid his debt, and in a manner to make defendant accountable, has been put of record in the face of strenuous objection as to its admissibility. It is asserted that the plaintiff has been unable to adduce a writing or even a relevant commencement of proof in writing to establish that Bernier has paid. We are with the trial judge in believing that all the papers and verbal proof received were rightly put of record. They disclose a number of extraordinary facts.

Let it be remembered that as Bernier had to pay the \$450 to defendant, any discharge to be effective had to come from the latter.

Now Bernier, in support of the assertion that his debt is paid, is able to invoke a receipt, and an apparently authentic copy of a notarial discharge.

1900.
Baron
v.
Archambault.
Davidson, J.

The receipt, which is written and signed by defendant's brother, Lactance, reads as follows:—

“Sherbrooke, 14th May, 1889.

“Je certifie par les présentes, que M. Chrisologue Bernier
“a payé ce jour la balance de toutes sommes en capital et
“intérêts due ce jour par l'acte de vente ci-contre, et qu'une
“quittance lui a été consentie ce jour devant moi, notaire,
“par J. A. Archambault, le cessionnaire de Evangeliste Le
“cours.”

“J. T. L. Archambault, notaire.”

Bernier paid to Lactance the notarial fees for a discharge.

The statement made in this receipt that defendant had signed a discharge was false.

Bernier swears positively that he paid the money into the hands of defendant himself. Defendant denies it.

Matters remained in this position until October, 1894, Bernier believing that his property was clear, and plaintiff, that her investment stood undisturbed, as indeed she was entitled to do by the receipt of interest upon it.

After the lapse of some years Bernier desired to borrow \$800; a Mr. Nagle made the loan on the 8th of October, 1895, and the deed of mortgage was passed before Lactance Archambault. Nagle swears that both defendant and his brother assured him that the property was clear. A severe cross-examination fails to shake him in this assertion. Defendant denies that any such conversation took place.

The continuance of plaintiff's mortgage upon the registry books had become a constant source of danger. How was it to be apparently wiped out? Lactance Archambault proved equal to the occasion. He certified as a notary and filed at the registry office, what purported to be an authentic copy of a discharge made in notarial form, dated 19th December, 1894, and bearing the number 10,489, whereby defendant declared that the mortgage due to Bernier had been

1900. paid and discharged. The registration fees were paid by
Baron Archambault & Archambault.
Archambault. When this copy was produced by plaintiff, its authenticity
Davidson, J. was attacked by an inscription *en faux*. A judgment was

rendered holding that it was false and forged, and that no original existed of which it purported to be a copy.

These facts make the business relationship which existed between defendant and his brother, Lactance, of great importance.

It is admitted that a partnership existed as to their notarial business. But it is claimed that the insurance and real estate affairs were personal to each partner. The evidence makes distinctly to the contrary. Newspapers are filed which contain advertisements in the following terms :—" Archambault & Archambault, notaries, real estate and insurance agents. Money to loan." There was but one office; moneys were received and receipted for by either partner indifferently; powers of attorney were given to the brothers in their joint and several names. Defendant and Lactance held themselves out as partners in every department of the business which was carried on. In respect of its commercial transactions, among which would be included the one in question, they were jointly and severally liable. Their mandate was mutual and whatever one did bound the other. C.C., 1851, 1856. The receipt by Lactance of plaintiff's investment, makes defendant equally liable to account. That it was so received is firmly established.

Apart from this partnership responsibility defendant, by certain personal acts of commission and omission, has gravely committed himself toward plaintiff. The assertion of Bernier that he paid into the very hands of defendant, and of Nagle that defendant assured him that the property was clear, cannot be pushed to one side by the denial of defendant. It makes seriously against him that the fee for registering the false discharge was included in another transaction and settled by himself personally.

Even if his statements were fully accepted they leave him in the position of having accepted a trusteeship, of utterly neglecting it for years, and of executing a transfer to plain-

tiff two months after his brother had absconded and when the latter's defalcations and misconduct must have been well known to him.

1900.
Baron
v.
Archambault.
Davidson, J.

The judgment, ordering defendant to account, was well rendered, and is confirmed with costs.

Judgment confirmed.

Lawrence & Morris, for plaintiff.

H. B. Brown, Q.C., counsel for plaintiff.

Cate, Wells & White, for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 23 October, 1900.

Coram ARCHIBALD, J.

WALKER v. BROWN.

Evidence — Ambiguity of contract — Admission of parol evidence.

The plaintiff sued on a promissory note, and tendered with his action a certificate of shares which he said the defendant had transferred to him as collateral security for the loan represented by the note. The defendant pleaded that the note was made in connection with a contract by which the defendant sold to the plaintiff eleven shares of Kensington Land Company stock subject to the right of redemption within six months on certain conditions, and that the note was only collateral to the contract, and made at plaintiff's request to enable him to obtain the money by discount. The note and contract were produced.

Held :—That taking the note and contract together, and also seeing the admission in the declaration that the two documents were connected with the same transaction, parol evidence was admissible in explanation of the contract as between the parties thereto.

ARCHIBALD, J.:—

The plaintiff claims from the defendant \$750 with interest at 10 per cent. per annum from the 31st December, 1894, amount of a promissory note made by the defendant in favour of the plaintiff on the 28th June, 1894, payable six months after date.

1900.
Walker
v.
Brown.
Archibald, J. Plaintiff also brings into court and deposits a certificate for eleven shares of "The Kensington Land Co," which he says the defendant transferred to him as collateral security for the loan represented by the said note.

The action was served on the 27th December, 1899, five years less one day after the maturity of the note.

The promissory note in question was as follows:—

"\$750.00. Montreal, June 28th, 1894.

"Six months after date I promise to pay to the order of "James Walker, Esq., at his office, 52 Bonsecours Street, "Montreal, seven hundred and fifty dollars for value received.

"E. Herbert Brown."

The document referred to and produced by the plaintiff, relating to the transfer by defendant to plaintiff of the eleven shares of Kensington Land Company stock is as follows, to wit:—

"Montreal, June 28th, 1894.

"I have this day sold to J. Walker, of Montreal, eleven "shares of Kensington Land Co., of \$100 each, which are "fully paid up, and have transferred them on the books of "said company to the said Walker, and the said Walker is "to return said shares to me six months from this date upon "being repaid \$750 and interest at the rate of 10 per cent. "per annum, as also any other charges which Walker may "have paid, or become liable for, in respect to said shares, "to which we both agree.

"Jas. Walker,
"E. Herbert Brown."

On the back of the certificate of the said shares, there is a writing purporting to convey that the defendant sold, assigned and transferred the said shares for value received to the plaintiff.

Defendant pleads that the transaction was not a loan but was a sale of the shares in question by him to the plaintiff,

with right of redemption on certain conditions within six months, and that the promissory note in question was given at plaintiff's request to be discounted so as to raise the money in payment of the shares.

1900.
Walker
v.
Brown.
Archibald, J.

Both parties objected to parol evidence, plaintiff claiming that on the face of the documents he was entitled to judgment, and defendant claiming that he was entitled to the dismissal of the action. I admitted the proof on both sides under reserve. I find that taking the two documents together, and also having in view the admission of plaintiff in the declaration, that the note and the contract concerned the same transaction, such a doubt as to the proper conclusion to be arrived at is produced as to justify parol explanation. The principal parol testimony is contained in the depositions of the plaintiff and the defendant, each swearing enough to support his own view of the transaction. I am, therefore, left to weigh the documents themselves, and the contradictory evidence of the parties. I am to conclude in favour of the defendant, and the following are considerations which have influenced me.

1. If the transaction was a loan with transfer of shares as collateral security, the contract between the parties above recited would be wholly useless for the purposes of the plaintiff; yet the proof shows that it was he who wrote down that document and had it signed by the defendant, but that document was necessary for plaintiff on the supposition that the transaction was a sale of the shares *à réméré*.

2. The promissory note does not contain, in any event, the whole of the principal contract between the parties, as alleged in the declaration, seeing it is for \$750 payable six months after date, without interest, whereas plaintiff prays for interest at 10 per cent., which could only be in virtue of a contract which he claims is only accessory.

3. Although plaintiff does not by his present action claim interest at 10 per cent. from the date of said note till its maturity, the contract clearly provides for the payment of such interest as a condition of the return to defendant of said shares.

4. The words of the contract between the parties written

1900.
Walker
v.
Brown.
Archibald, J.

by plaintiff himself import a complete sale of the said shares, with an obligation to re-assign them upon payment within six months of a certain sum of money. Plaintiff admits that defendant asked him to buy the shares, but swears that he refused to do so, and even swears that a few minutes before he drew out the document in question, and while he was on his way to the office of the Kensington Land Company for the purpose of making the transfer on their books, where also the contract was executed, he told the defendant to take notice that the transaction was a loan and not a sale of shares. If this statement was true, Walker would not have written down a contract which on its face is a clear sale of shares. Walker is an experienced money lender and knows well the value of words.

6. During the course of nearly five years (as I hold the weight of the evidence establishes), Walker who is a money lender never demanded from Brown payment either of principal or interest, although during the early part of the same period, Walker had lent Brown another sum of money, which was very promptly collected.

7. At the time of the transaction the shares were reputed to be worth 40 per cent. over par, but within the next two or three years they began to diminish in value, and it is doubtful if they were worth anything when the action was brought. Is it probable that Walker would have seen his security diminish in value without pressing his claim ?

8. In 1896, two years after the transaction in question, Walker became a director of The Kensington Land Company, qualifying on the shares which he had from Brown, and subsequently became president of the company. He could not have been legally a director, if the shares had not been his own property and not merely held as collateral, and this he is presumed by law to have known.

See Sec. 30 of the Companies Act, cap. 119, R.S.C. :
“ No person shall be elected or appointed a director, there-
“ after (that is after the provisional directors go out of office),
“ unless he is a shareholder owning stock absolutely in his
“ own right and to the amount, etc.”

9. Estimating the evidence by the demeanor of the plain-

tiff and the defendant respectively in the box, I prefer that of the defendant, for although he seemed to have forgotten some facts such as that the certificate of said shares had been previously pledged, with a Mr. Smith, manager of the Bank of Toronto, it seems probable that that transaction was managed by Mr. Graham. On the other hand, plaintiff swears freely even as to very unimportant details, which in one or two instances he was obliged to withdraw; but when it comes to the rather important matter as to who wrote out the contract between the parties his memory was clearly at fault.

1900.
Walker
v.
Brown.
Archibald, J.

These considerations induce me to hold that the transaction was a sale of shares and not a loan with collateral.

It might perhaps be said that plaintiff's evidence is corroborated by his son, when the son swears that he heard his father say to Mr. Brown in the commencement of the negotiation that he would not buy the shares, but he would lend him money. This is not really a corroboration for the father swears that at that time he refused to do either the one or the other.

Judgment dismissing plaintiff's action with costs.

JUDGMENT:—

"Seeing the plaintiff sues the defendant to recover the sum of \$750, with interest at 10 per cent., from the 31st December, 1894, amount of a promissory note made by the defendant payable to the plaintiff;

"Seeing the defendant pleads that the said promissory note was made in connection with a contract between the parties by which the defendant sold to the plaintiff eleven shares of the capital stock of The Kensington Land Company, of the par value of \$100 each, subject to the right of redemption in six months from the date of said contract, viz., the 28th June, 1894, upon repayment by defendant to plaintiff within six months, of the sum of \$750 with interest at 10 per cent., and any other sum which plaintiff might spend in connection with said shares, and that said promissory note was only collateral to said contract and made at the plaintiff's

1900.
Walker
v.
Brown.

request to enable him, as he said, to obtain the money by discount;

"Considering that the documents of record, to wit, the said promissory note, and the contract relating to the said shares, leave it doubtful whether they were intended to represent a loan with the transfer of shares as collateral security, or whether they represent a sale of shares with *droit de réméré*, and that in consequence the parol evidence admitted under reserve of objections is valid and legal;

"Considering that it is proved that the promissory note sued upon by plaintiff was not, in any event, the whole of the principal contract between the parties, seeing said promissory note is without interest, while it is manifest that the parties had stipulated interest at 10 per cent. per annum;

"Seeing the evidence of the parties is entirely contradictory;

"Considering that the weight of evidence is in favor of the defendant, more particularly in view of the fact, which I hold proved, that plaintiff never demanded payment either of principal or interest from the defendant for years after the maturity of said promissory note, and in the meantime, qualifying himself upon the said shares, became and acted as, director of The Kensington Land Company, which he could not legally have done unless said shares belonged to him absolutely;

"Considering that judged from the point of view of demeanor in the box, the evidence of the defendant is preferable to that of the plaintiff;

"Doth maintain the defendant's plea and reject and dismiss the plaintiff's action with costs."⁽¹⁾

Brosseau, Lajoie & Lacoste, for plaintiff.

Busteed & Lane, for defendant.

(J.K.)

⁽¹⁾ The above judgment was confirmed in Review, 28 Feb., 1901.—(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 10 mai 1900.

Présent : LANGELIER, J.

THE ROYAL ELECTRIC CO. v. DUPÉRÉ.

Procédure—Témoin—Partie—Taxe.

JUGÉ :—1. Un témoin assigné, mais qui n'est pas entendu par la partie qui l'a produit, ne peut être taxé contre la partie adverse sans son consentement.

2. Une partie entendue comme témoin est considérée comme un témoin ordinaire, et a droit d'être taxée comme tel.

Il s'agissait d'une motion de la demanderesse, pour réviser la taxation du mémoire de frais des avocats du défendeur. Le jugement rendu sur cette motion explique suffisamment les points jugés.

“ La cour, parties ouïes sur la motion de la demanderesse pour réviser le mémoire de frais du défendeur, et après avoir examiné la procédure et délibéré :

“ Considérant qu'un témoin assigné qui n'est pas entendu par la partie qui l'a produit ne peut pas être taxé contre la partie adverse sans son consentement ;

“ Considérant qu'une partie entendue comme témoin est considérée comme un témoin ordinaire, et a droit d'être taxée comme tel ;

“ Considérant qu'il n'y a rien au dossier pour établir que les témoins taxés à \$2 n'ont pas droit d'être taxés pour trois jours ;

“ Maintient la motion quant à la taxation des témoins Walker et Rosinvinge, laquelle est retranchée du mémoire, mais la renvoie quant au surplus, avec dépens en faveur de la demanderesse.”

Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, avocats de la demanderesse.

Desmarais & Cordeau, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 8 November, 1900.

Coram ARCHIBALD, J.

BULL v. LANIGAN.

*Action qui tam—Affidavit—Identification of cause of action
— Declaration — Date of offence—" Business"—R. S. Q.
5636.*

HELD (on exception to the form, to an action for a penalty for not registering a partnership name):—1. It is not necessary, in a *qui tam* action, to set out in the affidavit the whole declaration: it is sufficient that the affidavit should show the cause of action clearly enough to identify it.

2. The allegation that the defendant carried on business under a partnership name necessarily implies that he was alone, for if he had partners it would not be he but the partnership which carried on such business.

3. The omission to state in the affidavit that the business was carried on in the district of Montreal is not a cause of nullity, particularly where the defendant is described as a resident of the district of Montreal.

4. The omission to state in the affidavit the date of the offence, further than by saying that the defendant failed to register the partnership name "during the period limited by law," is not fatal.

5. The use of the words "failure to register," instead of "failure to file a declaration," is not material.

6. Under the Code of Procedure now in force, it is not necessary that the fiat should mention the return day of the writ, inasmuch as the law supplies the return day, viz., six days after the service, which was mentioned in the writ.

(On inscription in law). 7. The allegation in the affidavit that the defendant carried on "business" is sufficient, the word "business," when used (as in the Code and the Revised Statutes) in the sense of commercial or trading business, including trade.

8. The allegation in the declaration that the defendant carried on business "alone" under a name stated, is equivalent to saying that he was not associated in partnership with any other person.

9. An individual doing business under a name which is not his own name, whether the business name indicates a plurality of members or not, is obliged to file a declaration.

10. The words "file a declaration" are a sufficient equivalent for the words "transmit a declaration."

11. The name "Rothholz Sponging Co.," used as the business name of the defendant, is manifestly such a name as is referred to in R.S.Q., section 5636.

ARCHIBALD, J.:—

This case comes before me on two proceedings. 1. On an exception *à la forme*, and 2, on an inscription in law.

The action is *qui tam* for a penalty of \$200, for not registering a partnership name.

The objections contained in the exception *à la forme* are founded upon the insufficiency of the affidavit, to identify the cause of action.

The identification of the cause of action in the affidavit is as follows:—"I make the present affidavit for the purpose of filing a fiat and instituting an action against the said defendant for the recovery of a penalty of \$200, through failure of the defendant to register the partnership name 'Rothholz Sponging Co.', during the period limited by law, though having carried on business for over sixty days under said partnership name, 'Rothholz Sponging Co.'"

The plaintiff in his declaration, amplifies this allegation as follows:—"2. That defendant has carried on business alone at the city of Montreal under the partnership name 'Rothholz Sponging Co.' since the 15th day of September last past (1899), up to the 16th day of December last past (1899), and has failed to file with the registrar of the registration division of Montreal West (wherein he has carried on business), and with the prothonotary of the Superior Court for the district of Montreal, a declaration setting forth that he was using the aforesaid partnership name, and that he alone was interested in the said Rothholz Sponging Co."

Plaintiff then alleges the obligation of the defendant to file the said declaration in virtue of certain articles of the Code and of the Revised Statutes to which he specially refers, and defendant's failure to comply with such obligation.

Art. 1834, C.C., says: "In partnerships for trading, manufacturing or mechanical purposes, etc., the partners must deliver to the prothonotary in each district and to the registrar of each county in which they carry on business a declaration in writing, etc."

1834a. "A similar declaration must be also made by any person carrying on business alone under a firm name."

1900.
Bull
v.
Lanigan.
Archibald, J.

1900.
Ball
v.
Lenigan.
Archibald, J.

Sec. 5635, R.S.Q., provides among other things as follows:—"Such declaration shall contain the names, surname, addition and residence of every partner, and the name, style or firm under which they carry on or intend to carry on such business, and shall state the time during which the partnership has existed, and declare that the persons therein named are the only members of such partnership."

No. 5636, *idem*, provides: "Every person who, not being associated in partnership with any other persons for the purposes mentioned in the preceding article, uses alone, or uses with his own name as his business style, some name or designation other than his own name alone, or uses his own name with the addition of 'and company,' or some other word or phrase indicating a plurality of members under the said style, must also transmit a declaration which shall be in the form of schedule B hereunto annexed, and shall contain the name, surname, quality and residence of such person and the style or firm under which he carries on or intends to carry on business, and shall also state that no other person is associated with him."

Defendant contends, in support of his exception to the form, that nothing in the affidavit identifies any offence against these provisions, or even alleges the commission of any offence against them:

1. Because the affidavit filed by plaintiff does not sufficiently identify the cause of action, particularly as to circumstances of person, time, place and penalty.
2. Because the affidavit does not state whether the defendant is sued as having done business in partnership, or alone under a partnership name without registration.
3. Because the grounds contained in the declaration are different from those contained in the affidavit.
4. Because a number of paragraphs of the declaration do not set forth facts, but only legal inference.
5. Because the writ of summons is informal, as it does not contain the words "prosecuting as well in his own name as for us."
6. Because the fiat does not mention the delay within or at the end of which the defendant was required to appear, nor refer to any affidavit.

It was urged at the argument that *qui tam* actions must submit to a very subtle hostile interpretation. These actions are given for the public benefit, and although a person claiming a penalty, usually comes unfavourably before the court, I think he has a right to expect a reasonable interpretation.

1900.
Bull
v.
Lanigan.
Archibald, J.

The defendant is described in the affidavit as "Frederick Richard Lanigan," and the plaintiff swears that he makes the affidavit for the purpose of instituting an action against him for the recovery of a penalty of \$200, through failure of the defendant to register the partnership name "Rothholz Sparging Co., during the period limited by law, though having carried on business for over sixty days under said partnership name Rothholz Sparging Co."

What the declaration adds to this is:—

1. The word "*alone*" in the expression, "The defendant has carried on business alone," contained in the declaration.
2. The place where the business was carried on, viz., "at the city of Montreal."
3. The specification of the dates during which said business was carried on, viz., "from the 15th September up to the 16th day of December, 1899."
4. The specification of the offence as a failure to file with the prothonotary and the registrar the declarations required, in place of, as a "failure to register," as contained in the affidavit.
5. The declaration then sets up the various clauses of the law which govern the matter and charges the defendant with a breach of these clauses.

The law of this question was considered by the Court of Queen's Bench in two cases which have since been recognized as established jurisprudence, *Sipling v. The Sparham Roofing Co.*, and *Reed v. The Sparham Roofing Company*, M.L.R., 1 Q.B., pp. 22 and 26.

In these cases the affidavits did not mention the nature of the action at all, but only that in prosecuting the present action the plaintiffs were not acting in collusion with the defendant, etc., using the precise form given in the statute. These actions were dismissed on exception *à la forme* in the Superior Court, and in appeal the judgment was confirmed.

1900.
Bull
v.
Lanigan.
Archibald, J.

Mr. Justice Cross remarked (p. 24): "The Superior Court
"quashed the prosecutor's proceedings and dismissed his
"action on the ground that the cause of action should have
"been stated in the affidavit, so that the court could identify
"the action sworn to or indicated by the affidavit, with the
"one actually prosecuted, as specified in the declaration.

"It is obvious that the principle of this judgment is correct, at least so far as identifying the action prosecuted with
"the one referred to in the affidavit, and the effective means
"of doing so, is to state briefly, it may be, the cause of action
"in the affidavit, otherwise it would be impossible to say that
"the prosecutor had made affidavit to the precise action which
"he afterwards prosecuted, and such a general affidavit as he
"had made in this cause would allow him afterwards to prosecute for any cause of action. Although the provision of
"the statute concerning the matter is made in the public interest, it is clear that compliance therewith as regards the
"point now under consideration is made a condition precedent to the valid issue of a writ in such actions."

Mr. Justice Ramsay, at p. 27, says: "The judge in the
"court below did not say that it was necessary to give a copy
"of the declaration, but that the affidavit should show the
"cause of action sufficiently to identify it. Of course, it is
"easy to cry out against technicalities, but there are technicalities which are very important and this is one. The defendant has a great interest in seeing that the suit he is defending is rightly brought, because it is only an action
"brought with a proper affidavit that is a bar to another suit."

Dorion, C. J., said: "The substance of the allegations
"should be contained in the affidavit itself. . . ."

I think the affidavit in this case does give the substance of the allegations of the declaration. The defendant is described as being of the city and district of Montreal, and is brought before the court of that district; the allegation that he carried on business under a partnership name would necessarily mean that he was alone, because if he had partners it would not be he, but a distinct entity, the partnership, which carried on such business. I think also that the omission to state in the affidavit that such business was carried on in the

district of Montreal is not of such importance as to nullify the affidavit, especially seeing the defendant is described as resident in this district, and this court could not have jurisdiction if the offence had occurred in another district.

1900.
—
Bull
V.
Lanigan.
Archibald, J.

The failure to state the date of the offence in the affidavit further than by saying "during the period limited by law," is not fatal. The specification in the declaration is only an amplification of the affidavit. The defendant could not be liable to a second prosecution for another period. Only one prosecution is possible no matter how long the failure to file the required declaration may have continued.

The use of the words "failure to register" in place of "failure to file a declaration, etc.," is in my judgment unimportant. A notary, for example, is commonly said to register a deed when he leaves a copy of it with the registrar with the necessary fee. It is, no doubt, a loose use of the words, but gives rise to no ambiguity as to what was intended.

So far as the declaration states legal conclusions, instead of facts, it is manifest that that could be no reason for the dismissal of the action, which is what is demanded by the exception *à la forme*.

As to the objection that the writ does not use the words "prosecuting, as well in his own name as for us," it does use what is an equivalent form of words as follows: "As well in his own name and on his own behalf as in the name and on behalf of Her Majesty the Queen."

There is no necessity that a fiat should mention the return day of the writ. Under our new procedure the law supplies the return day which is six days after the service, and this is mentioned in the writ.

The exception to the form is dismissed with costs.

The inscription in law is founded on the following reasons in substance:

1. Because the declaration does not allege that the defendant carried on a business of trading, etc., such as is mentioned in Art. C.C., 1834.
2. Because it is not alleged in the declaration that the defendant was a person not associated in partnership with any other person.

1900.
 Bull
 v.
 Leuigan.
 Archibald, J.

3. Because it is not alleged that the name "Rothholz Sparging Co.," called in the declaration a partnership name, was or is a name other than the defendant's name or a word or a phrase indicating a plurality of members.

4. Because it is not alleged in the declaration that the defendant failed to transmit or deposit any declaration.

I may again state that it is my purpose to disregard subtleties of construction and to give to the words used by the plaintiff such a meaning as they would convey in common parlance.

It is said that Art. 1834, C.C., only requires the performance of the formalities which defendant is alleged to have omitted in reference to partnerships for trading (I omit reference to the other matters referred to in the article as they have no bearing on this case), and the declaration does not allege that the defendant was engaged in any trading.

The declaration does allege that the defendant "carried on business." Now, I am not prepared to say that the word "*business*" is in all cases the same as the word "*trade*." Thus, one might say the business of instruction, or many another kind of work which was not trade. But the word "*business*" does include trade, and indeed its general signification is in relation to commerce. In civil proceedings a pleader is not obliged to negative exceptions. I find also that the words "*carrying on business*" are used in the very articles of the code, and the Revised Statutes, which impose the obligation and apportion the penalty referred to in this cause, in the sense of trading or commercial business. Thus art. 1834a: "A similar declaration must be also made by "any person *carrying on business* alone under a firm name."

So in R.S.Q., 5639, we have: "Every member of a partnership, or person doing *business* under a co-partnership style, failing to comply with the provisions of this section "is liable to a fine of \$200."

I am therefore of opinion that the words "*carrying on business*" in the declaration sufficiently allege that the business was that of a trader, more particularly as plaintiff expressly asserts that the defendant was guilty of a violation of Art. 1834, C.C., in not filing a declaration.

The second reason for the demurrer is that the declaration does not use the words, "not being associated in partnership with any other persons," contained in the description of the offence in R.S.Q., 5636. Plaintiff says that defendant carried on business *alone* under said name. This I hold to be an equivalent.

1900.
Bull
V.
Lanigan.
Archibald, J.

The third objection, founded upon the allegation that it is not alleged that the name "Rothholz Sponging Co." is such a name as is referred to in No. 5636, R.S.Q., seems to me futile. An individual doing business under a name which is not his own name, whether the business name indicates a plurality of members or not, is obliged to file a declaration. Here the name does indicate a plurality of members as it is difficult to conceive how a company could be composed of one person.

As to the last objection, that it is not alleged that the defendant failed to transmit a declaration, etc., it is true that the revised statutes use the word "transmit." The Code, referring to the same matter, uses the word "deliver," and the plaintiff uses the word "file." This word, in my judgment, better expresses what the law intended than either of the others. A trader, for example, might be said to have transmitted his declaration if he had put it in the mail with the proper address; and perhaps he might be said to have delivered it to the prothonotary, etc., even if he had handed it to him at his private house, and yet it is doubtful whether in either case he would be protected if the document failed to find its way to the public office, where it was to remain of record. The word "file," however, indicates a delivery to the officer in his office where it becomes immediately of record.

There are several other reasons given for the demurrer, but they are general, founded on alleged principles of law not applied to specific facts. I do not feel bound to follow the very strict construction for which some of the authorities cited by the defendant would give warrant. Even in criminal pleadings to-day such principles are very largely abandoned.

I find the inscription in law unfounded and it is dismissed with costs.

1900.
Bull
v.
Lenigan.
Archibald, J.

JUDGMENT ON THE EXCEPTION TO THE FORM:—

“Considering that the said exception *à la forme* is substantially based on the allegation that the affidavit filed in this cause in support of the action for a penalty against the defendant, does not sufficiently identify the cause of action as being the same as that set forth in the declaration:

“Considering that it is not necessary to state the whole declaration in the affidavit, but only to make such a summary statement as will be sufficient to show that in making the affidavit the plaintiff was referring to the same matter as is stated in the declaration;

“Considering that the plaintiff’s affidavit is sufficient, and that none of the reasons given by the defendant in support of said exception *à la forme* are well founded;

“Doth dismiss said exception *à la forme* with costs.”

JUDGMENT ON THE INSCRIPTION IN LAW:—

“Considering that the said inscription in law is founded substantially upon the statement that the declaration does not disclose sufficient facts to indicate that the defendant had incurred any penalty under the law, because the declaration does not show that the business which defendant was alleged to have carried on was a trading business as mentioned in Art. 1834, C. C.; because the declaration does not allege either that the defendant had done business in partnership with others, or that he was a person not associated in partnership with any other person and trading under a partnership name; because it is not alleged that the name ‘Rothholz Sponging Co.’ is such a name as comes under No. 5636, R.S.Q.; because it is not alleged in the declaration that the defendant failed to transmit any declaration;

“Considering that the words ‘carried on business,’ used in the declaration, are used in the Code and in the Revised Statutes in the sense of commercial or trading business, and that such is in fact the ordinary and general meaning of the word ‘business’;

“Considering that in civil matters it is not necessary for a plaintiff to negative every exception which might exempt a defendant from liability;

"Considering, therefore, that the words 'carried on business' sufficiently bring the defendant under the terms of Articles 1834 and 1834a C.C., more especially seeing plaintiff specially alleges that defendant violated the provisions of said articles;

1900.
Bull
v.
Lanigan.
Archibald, J.

"Considering that plaintiff's allegation that the defendant carried on business *alone*, is equivalent to saying that he was not associated in partnership with any other person;

"Considering that while the Revised Statutes use the word '*transmit*,' the Code uses '*deliver*,' and the plaintiff uses '*file*,' with respect to the declaration which the law requires to be made of record in the office of the prothonotary and registrar, and that the word used by the plaintiff accurately represents what the law intended;

"Considering that the name 'Rothholz Sponging Co.,' used as the business name of the defendant, is manifestly such a name as is referred to in Sect. 5636 R.S.Q.;

"Considering said inscription in law unfounded;

"Doth dismiss the same with costs."

Davidson & Ritchie, for plaintiff.

Cross & Bernard, for defendant.

(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 13 décembre 1898.

Présent: LEMIEUX, J.

ADÉLINE DURAND ÈS QUAL. V. THE ASBESTOS AND
ASBESTIC CO.

Responsabilité—Patron et ouvrier—Omissions de précautions nécessaires de la part du patron.

JURÉ:—1. Le patron est en faute par cela seul que l'accident eût pu être évité, quelque coûteuses et quelque inusitées que l'on suppose les précautions nécessaires pour atteindre ce résultat.

2. Toute imprudence ou négligence du patron le constitue en faute et engage sa responsabilité. (1)

(1) Cette décision a été confirmée par la cour de révision (Gill, Mathieu et Davidson, J.J.), le 29 juin 1899, ainsi que par la cour suprême (30 Can., S.C.R., p. 285), le 2 avril 1900.

1898,
Durand
v.
Asbestos and
Asbestie Co.
Lemieux, J.

LEMIEUX, J. :—

La présente action est instituée en vertu des articles 1053 et 1056 C.C. Le dernier article se lit comme suit :—“ Dans tous les cas où la partie contre qui le délit ou quasi-délit a été commis, décède en conséquence, sans avoir obtenu indemnité ou satisfaction, son conjoint, ses père, mère et enfants ont, pendant l'année seulement à compter du décès, droit de poursuivre celui qui en est l'auteur ou ses représentants, pour les dommages et intérêts résultant de tel décès.”

La demanderesse, tant en sa qualité personnelle que comme tutrice aux enfants mineurs, issus de son mariage avec feu Théodore Rivard, réclame de la compagnie défenderesse la somme de \$5,000 pour dommages résultant, tant à elle qu'à ses enfants, de ce que son mari a été tué, le 17 juin dernier, au village d'Asbestos, par suite d'une explosion de dynamite, causée par la négligence et la faute de ladite compagnie, pendant qu'il était à son emploi, dans une mine d'amiante exploitée par elle.

La compagnie a opposé à l'action une dénégation générale, et a plaidé spécialement que l'explosion n'avait pas été causée par sa faute, son acte, son imprudence ou son manque de précaution, ni par ceux de ses employés.

Rivard, le défunt, était employé comme ingénieur d'un engin à air comprimé ou compresseur, servant à faire fonctionner les perforateurs de la mine.

Cet engin était placé dans une bâtisse en bois au côté de laquelle se joignait et reliait une autre bâtisse aussi en bois dans laquelle étaient placés quatre engins à vapeur utilisés pour les “ derricks.”

Dans cette bâtisse des engins à vapeur se trouvait une certaine quantité de dualine ou dynamite, qui, le 17 juin 1898, vers midi et demi, a fait explosion, tuant instantanément trois hommes, Rivard et les nommés Morin et Ratté.

Les questions à décider sont :

1o Quelles sont les responsabilités du patron envers son ouvrier ?

2o Y a-t-il faute ou négligence ou imprudence imputables à la défenderesse dans le cas actuel ?

3o Cette faute ou négligence ou imprudence ont-elles été la cause déterminante de l'accident?

La compagnie défenderesse se servait pour le minage, d'une grande quantité de dynamite, qui est un explosif dix fois plus fort que la poudre. La nitro-glycerine entre pour une très large proportion dans la confection ou préparation de la dualine ou dynamite.

La dynamite gelée n'est guère serviable ou utilisable, et dans cet état, elle ne peut pas être mise en jeu par les amorces ordinaires. Pour acquérir le degré de sensibilité voulue pour l'explosion prompte et instantanée, il faut qu'elle soit pâteuse ou amollie par le dégel, qui est obtenue par une température élevée.

Dans cet état, au dire de l'expert Brainart, elle détonne par l'influence de la chaleur au degré de 360 Farenheit, ou par friction causée par ce degré de chaleur.

La défenderesse se servait de la bâtisse aux engins à vapeur pour faire dégeler cette dualine, au moyen de la chaleur du tuyau à vapeur pour les engins, qui variait de 90 à 100 degrés. La compagnie achetait à la fois une assez grande quantité de dynamite qu'elle déposait dans une poudrière isolée et éloignée de 100 pieds de la bâtisse aux engins, et au fur et à mesure et suivant les besoins, ses employés transportaient dans la bâtisse aux engins, et après avoir ouvert les boîtes en bois qui contenaient les bâtons de dualine qui ont de huit à dix pouces de long sur un pouce et quart de diamètre, les transvidaient dans une boîte en zinc placée sur une plateforme dans un escalier tournant, à l'extrémité de la bâtisse.

Cette boîte était à cinq ou six pieds du plancher.

Chaque boîte de dualine contenait de 60 à 70 bâtons, et on en utilisait chaque semaine pour le minage entre 200 à 250 bâtons, c'est-à-dire de 20 à 25 boîtes.

Le jour de l'accident, il y avait sur cette plateforme deux boîtes non ouvertes, et à peu près le contenu de deux autres boîtes qui avaient été placées dans la boîte en zinc qui avait double paroi et double fond aussi en zinc, et un couvercle mobile et ne fermant pas à clef.

1898.

Durand

Y.
Asbestos and
Asbestic Co.
Lemieux, J.

1898.
—
Durand
v.
Asbestos and
Asbestio Co.
—
Lemieux, J.

La bâtisse aux engins avait à peu près 52 pieds de profondeur et 24 de largeur. Les engins étaient conduits par quatre ingénieurs.

Dans une autre extrémité de la bâtisse, dans une armoire en bois de 5 ou 6 pieds, fermée à clef, étaient déposés les caps et la fuse ou amorce.

Il y avait une certaine quantité d'huile à engin et à cylindre, et aussi de l'huile de charbon dans une canistre avec chante pleure, d'après les témoins Simoneau et Fugère.

Au moment de l'accident, les ingénieurs étaient tous absents et personne n'avait la garde de la bâtisse dont les fenêtres et portes étaient ouvertes et qui étaient accessibles à tous.

La seule personne qui a été vue près ou dans la bâtisse, lors de l'accident, est le nommé Morin, une des victimes, qui n'aurait eu, au dire des témoins, que le temps d'y entrer et de descendre les quelques marches de l'escalier conduisant au plancher sur lequel étaient les engins, et d'en sortir de suite en criant : au feu ! au feu !

La défenderesse a soutenu les théories de combustion spontanée causée par la chaleur des tuyaux à vapeur, ou l'explosion de ce tuyau dont les fragments auraient frappé la boîte en zinc, ce qui dans l'un ou l'autre cas aurait déterminé la détonation de la dynamite. Ces théories sont inadmissibles et repoussées, la première par la science et aussi par les témoins et l'expert Brainard, et la seconde est invraisemblable et conduit trop au domaine des conjectures et suppositions.

La seule question à décider est de savoir si le dépôt et le dégel de la dynamite, dans les conditions ci-dessus énoncées, constitue un acte de négligence et d'imprudence, et ont été la cause du préjudice allégué par la demanderesse, et s'il y a relation nécessaire et directe rattachant ce préjudice à la faute imputée.

Je place la question au point de vue légal adopté par le savant juge Girouard, dans une récente cause de la cour suprême, *The Montreal Rolling Mills Co. v. Corcoran*, 26 Sup. C.R., p. 595.

Les faits suivants sont admis dans la présente cause :

1o. La mort de Rivard ; 2o. Mort causée par l'explosion de la dynamite, déposée dans la bâtisse aux engins, voisine de

celle dans laquelle se trouvait le défunt ; 3o. Explosion de dynamite qui ne peut être causée que par un choc, une friction et chaleur au degré de 360 Farenheit ; 4o. Aucune négligence ou faute de la part du défunt ; ce dernier était et avait le droit d'être dans la bâtisse aux engins à air comprimé dont il était l'ingénieur, lors de l'accident.

Il avait l'habitude, à l'heure du repos, entre midi et une heure, de prendre dans cette bâtisse son dîner et de graisser et huiler son engin. Il a été trouvé mort à l'endroit même de son engin, ayant encore des aliments à la bouche, ce qui indique qu'il était à prendre son repas. Rivard avait été à l'emploi de la compagnie pendant les deux dernières années, et le gérant de la compagnie, Williams, le qualifie : "A very competent man, a careful man."

Rivard n'a donc pas contribué à l'accident, et n'en a été ni directement ni indirectement la cause. Nombre de poursuites résultant d'accidents, instituées, soit par l'ouvrier ou ses représentants, ont été repoussées par la cour suprême et par notre cour d'appel, pour la raison que le préjudice était imputable en tout ou en grande partie à l'ouvrier. Mais cette difficulté ne se présente pas dans la présente cause.

La cause déterminante de la mort a été l'explosion de la dynamite, mais comment cette explosion a eu lieu, personne n'a pu le dire, et l'expert Brainart n'a pu l'expliquer.

La compagnie a prouvé que le dégel de la dynamite se faisait déjà depuis quelque temps dans la bâtisse aux engins et par la chaleur du tuyau à vapeur, qu'aucun accident n'en était résulté, et que des ordres avaient été donnés aux mineurs, qui seuls avaient la permission d'aller chercher des bâtons de dynamite dans la boîte en zinc, d'agir avec prudence. Il a été de plus établi, par des gérants des compagnies minières d'amiante, que ce dégel, dans ces conditions, et que la manipulation par les ouvriers et le transport de la dynamite d'une bâtisse à l'autre, et que l'application du feu sur la dynamite n'offraient pas de danger. Quelques témoins ont de plus ajouté que la dynamite pouvait prendre feu et brûler sans produire d'explosion.

Mais cette opinion des témoins de la défense est contredite par les témoins même de la défense, qui citent des cas dé-

1908.
Durand
v.
Asbestos and
Asbestic Co.
Lemieux, J.

1898.
—
Durand
v.
Asbestos and
Anesthetic Co.
—
Lemieux, J.

montrant la sensibilité de cet explosif, le danger de s'en servir, et l'explosion facile par le feu.

Le témoin Penhale, gérant de mine, dit : " It is a dangerous explosive, very sensitive and will explode to almost any shock and it must be handled with care."

Bennett, un autre gérant de compagnie minière, témoin de la défenderesse, répond comme suit à la question suivante : " Have you known of any explosion within your experience in your own works ? "

" A. Yes, we had one at Thetford. I could not say what caused it, could not account for it at the time. It happened in the morning just after the work started in the powder house, at the distribution point."

" Q. In that very building you speak of, where you were thawing out your sticks over a stove ?

" A. Yes.

" Q. Anybody hurt? A. Not seriously hurt.

" Q. It was I suppose the result of the dualine being there ?

" A. Yes."

Et il fait remarquer que cet accident a eu lieu, contrairement à celui dont il s'agit, dans une bâtisse occupée uniquement pour le dégel de la dynamite et fermée à clef.

Brainart, expert de la défenderesse, dit : A spark from a match is more dangerous than the match itself, because it possesses a higher degree of heat than the flame and it is much easier to explode it that way than by the flame itself.

" Q. Now, if a spark from a lighted match or anything was spilt or fell on a stick of dualine and brought it to the degree of heat, it might go off. A. Yes, if I carry a stick of dynamite or dualine and strike something, it might bring a concussion and send it off."

D'après nos notions particulières et l'ensemble de la preuve, nous arrivons facilement et irrésistiblement à la conclusion que la dynamite ou la dualine est un explosif sensible et dangereux, et doit être employé soit dans les manufactures ou dans les mines avec la plus grande précaution.

En effet, tous les pouvoirs publics sont intervenus pour régler le mode de transport et de manipulation de cette substance, et des prescriptions certaines sont employées à ce sujet.

Si l'on réfère à 49 Vict., ch. 109, s. 25, s.s. 11: (The Rail-

way Act) il est édicté: "No passenger shall carry or require
 "any company to carry upon its railway, aqua fortis, oil of
 "vitriol, gun-powder, nitro-glycerine, or any other produce
 "which is in the judgment of the company, of a dangerous
 "nature; and every person who sends by the railway any
 "such produce without at the time of sending the same dis-
 "tinctly marking their nature on the outside of the package
 "containing the same, shall forfeit to the Company the sum
 "of \$500 for every such offence."

1896.
 —
 Durand
 v.
 Asbestos and
 Asbestic Co.
 —
 Lemieux, J.

La section 1006 des statuts révisés de Québec statue: "Pour
 "son emploi et autrement que pour la vente et l'emmagasine-
 "ment, personne ne peut garder dans une bâtisse autre
 "qu'une poudrière une quantité de poudre pesant plus que
 "dix livres et doit la tenir enfermée dans une boîte ou caisse
 "de métal, à une distance suffisante de tout engin, comburant,
 "tel que lampe, chandelle, lumière, gaz, poêle, tuyau de
 "poêle ou feu, sans que cette énumération soit restrictive,
 "sans quoi il sera passible d'une amende de \$20.00 pour
 "chaque offense."

Ce statut, ainsi que celui de la province de Québec relatif
 aux manufactures ne sont pas la loi applicable à la présente
 cause, mais ils sont indicatifs et suggestifs des moyens de
 prudence et de précaution dont la loi environne l'usage et
 l'emploi de tout explosif. Si la dynamite est un explosif dan-
 gereux, était-il prudent d'en déposer trois ou quatre boîtes
 contenant chacune environ soixante et dix livres, formant un
 total d'à peu près 250 livres à la fois, dans la bâtisse aux engins
 à vapeur? Était-ce un endroit propice, sûr et n'offrant aucun
 danger pour tel dépôt?

Il ressort de la preuve 1o. Que la boîte en zinc avait un
 couvercle mobile et ne fermait pas à clef; il arrivait même
 quelquefois que ce couvercle était laissé sans être ajusté. Les
 notions les plus élémentaires de la prudence requéraient que
 cette boîte-là fût fermée à clef, après chaque fois qu'on en
 retirait de la dynamite.

2o. Il y avait des matières inflammables dans cette bâtisse,
 il y avait de l'huile à engins, de l'huile à charbon qui se trou-
 vaient dans des quarts et dans des canistres à trois ou quatre
 pieds du tuyau à vapeur, qui à cette distance là, donnaient un

1898.
Durand
v.
Asbestos and
Asbestic Co.
Lemieux, J.

degré d'au-delà de 100° de chaleur, puisque dans l'appartement la température était de 90 à 100 degrés.

30. Il y avait une armoire dans laquelle se trouvait une grande quantité de caps et de "fuse" ou amorce, matière très inflammable et explosive.

40. Cette bâtisse de dimensions restreintes, pour les quatre engins, était généralement occupée par les quatre ingénieurs.

50. Les portes et les fenêtres pendant l'heure du dîner étaient ouvertes et la bâtisse accessible à toute personne.

60. Aucune défense d'entrer dans cette bâtisse, dans laquelle il y avait des matières aussi explosives et dangereuses, n'avait été donnée aux employés de la mine, ou n'avait été affichée sur la bâtisse elle-même.

70. On y fumait.

Dans ces conditions, on conçoit que la moindre cause pouvait amener un commencement d'incendie, capable de déterminer un degré de chaleur suffisant pour produire l'explosion, et qu'il y avait un grand nombre d'occasions pour qu'un corps dur et pesant tombât sur la dynamite et provoquât la détonation.

D'après les règles de la physique, le choc ou le frottement sont générateurs de la chaleur, et le choc ou le frottement devait obtenir un résultat plus grand, si l'on tient compte que la dualine était déjà soumise à la température de 90 à 100 degrés.

Les témoins de la défense et Brainart ont affirmé que la cause la plus certaine de détonation était la chaleur portée à 360 degrés Fahrenheit. L'explosion arrivée entre midi et une heure a dû être causée par les cendres de pipes, allumettes ou autrement, avant le départ des ingénieurs. Ce feu a dû rester à l'état latent pendant quelque temps, s'est développé et a produit le degré de chaleur requis pour l'explosion. Cette présomption est violente, car presque au moment même de l'explosion, le nommé Morin a été vu entrant dans la bâtisse aux engins et en sortir de suite en criant : Au feu ! au feu !

Morin n'aurait pas crié ainsi, si de fait il n'y avait pas eu de feu. En supposant que l'incendie seul eût eu lieu, il n'aurait pas causé d'accident, ni la mort de Rivard, car il eût pu facilement l'échapper. Mais ce qui l'a tué, c'est l'explo-

sion de la dynamite laissée à cet endroit sans précaution, avec incurie et imprudence, au milieu des matières inflammables.

Nous n'avons pas tant à nous occuper des causes directes de l'explosion, que de ses conséquences. Peu importe comment cette explosion est arrivée et quelles en ont été les causes. Aurait-elle eu lieu si la compagnie avait pris les mesures de prudence et de précautions ordinaires ? La défenderesse s'est chargée d'éclairer le tribunal sur ce point et de dissiper les doutes qu'on pouvait entretenir.

Les témoins Penhale et Bennett disent que dans leur mine ils font dégeler leur dualine dans une bâtisse employée exclusivement à cette fin, séparée des autres bâtisses et fermée à clef, et cela pour prévenir les accidents.

Voici comment s'exprime Penhale : " Q. In your own mine at Black Lake, do you thaw out the sticks where there are men at work at some other work besides those engaged in carrying the sticks or boxes of dualine to that building at your distribution point, or is it a building that is reserved and used for that purpose exclusively ? A. It is a building that is used for that purpose exclusively, no hoisting in it and everything was kept under lock and key.

" Bennett : Q. That is you place that dualine in a building which is put up on purpose for that and nothing else. A. Yes. Q. Why did you put so far as that from any other building ? A. In case of accident."

La compagnie a tellement reconnu que sa conduite avait été imprudente, qu'après l'accident elle a fait construire une bâtisse employée uniquement au dégel de la dualine, et cela d'après les remontrances et représentations du jury assermenté par le coroner pour faire enquête sur le cadavre de Rivard. Tout en exonérant la compagnie, le jury a déclaré : " We recommend that the dualine be kept in future, in a building constructed for that purpose, and not in any building in which persons are employed and the said building to be constructed according to law." Cette bâtisse n'avait nullement le caractère d'une poudrière et ne réunissait pas les conditions requises pour un dépôt d'explosifs. A ce sujet la cause de *Garon v. The Anglo Asbestos Co.*, R.J.Q., 3 S.C., p. 185, a quelque application avec le présent litige. Dans la cause de la *Dominion Cartridge Co. v. Cairns*, 28 S.C.R., p. 361, dans

1898.
—
Durand
v.
Asbestos and
Asbestic Co.
—
Lemieux, J.

1898.
 Durand
 v.
 Asbestos and
 Asbestic Co.
 Lemieux, J.

laquelle trois juges de la cour suprême ont renversé les jugements de la cour d'appel et de la cour supérieure, maintenant l'action d'un père réclamant des dommages pour la mort de son fils, par suite d'une explosion due à la négligence de la Compagnie, la victime était employé à la confection d'explosifs et exerçait un métier dangereux.

Le juge Gwynne prononçant le jugement a attaché de l'importance aux conditions et à l'état de la bâtisse dans laquelle le défunt travaillait : "The building was described as "being a perfectly safe building for the purpose of the operations which were carried on in it. It was of the very best materials."

Peut-on dire, dans le cas qui nous occupe, que cette bâtisse employée pour le dégel de la dualine était parfaitement sûre pour les ouvriers qui y travaillaient, et surtout pour ceux qui, comme Rivard, travaillaient dans des bâtiments adjacents.

Cette bâtisse n'était pas destinée et n'avait pas été construite pour le dégel de la dynamite, mais bien pour y placer les engins. On ne s'en servait pour le dégel que pour la convenance de la compagnie, pour éviter du trouble et perte de temps, et peut-être pour ne pas encourir les frais d'une construction spéciale. Le patron ne peut trouver d'excuse à cette omission, ni dans la difficulté, ni dans le caractère onéreux des moyens de prévention à employer. La vie humaine est inappréciable et ne saurait être mise en balance avec les frais, quelquefois considérables, il est vrai, mais toujours nécessaires, qu'exigera telle précaution destinée à prévenir un accident possible.

Aussi la jurisprudence décide-t-elle d'une façon constante que les patrons sont en faute par celà seul que l'accident eût pu être évité, quelque coûteuses et quelque inusitées que l'on suppose les précautions nécessaires pour atteindre ce résultat.

Caen, 22 Dec., 1876, Sirey, 77. 2. 49, Aix, 10 janvier 1877, Sir. 77. 2. 336, 27 novembre 1877, Sir. 78. 2. 232.

On pourrait invoquer l'art. 1055 C.C. qui n'est qu'un corollaire logique de l'art. 1053 C.C., qui décrète que le propriétaire d'un bâtiment est responsable des dommages causés par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par suite du défaut d'entretien ou par vice de construction.

N'était-ce pas mal entretenir ou mal tenir cette bâtisse que d'y déposer sans précaution une quantité de dynamite ?

La réponse semble s'imposer.

Le défaut d'entretien engage nécessairement la responsabilité des patrons, en vertu des arts. 1053 et 1055. Tout acte, toute imprudence ou négligence du patron le constitue en faute et engage sa responsabilité. Il n'y a là qu'une application fort simple d'un principe de droit général qui remonte au droit Romain. "In lege aquilia et levissima culpa venit." On ne saurait donner à cette règle de meilleurs développements que les commentaires de Domat :

"Toutes les pertes, tous les dommages qui peuvent arriver par le fait de quelques personnes, imprudence, légèreté, ignorance de ce qu'on doit savoir, ou autre faute semblable, si légère qu'elle puisse être, doivent être réparés par celui dont les imprudences y a donné lieu." La faute, si légère soit-elle, n'est jamais excusable lorsqu'elle a occasionné un préjudice réel. On ne peut en effet hésiter un instant entre celui qui a subi des dommages immérités (comme dans le cas qui nous occupe) et celui qui a causé des dommages par une faute ou par une négligence."

Demolombe parle à peu près dans le même sens : vol. 31, no. 470, page 405 : "Peu importe d'ailleurs le caractère du fait dommageable, dès qu'il est accompagné d'une faute."

"Faits positifs ou de commission, faits négatifs ou d'omission : Les termes généraux de nos articles 1382-1383 comprennent évidemment l'un et l'autre. Et partout où nous rencontrons la faute, la négligence ou l'imprudence, nous devons reconnaître une cause légale de responsabilité." Il faut remarquer en effet que la signification de ce mot est très vaste et qu'il comprend tous les faits de commission ou d'omission, d'inattention ou de distraction, ou même aussi seulement de réticence par suite desquels le droit d'un tiers aurait été méconnu ou lésé.

La bonne foi la plus certaine, l'erreur même la plus évidente ne sauraient en principe soustraire l'auteur d'un fait dommageable à la responsabilité par lui encourue, lorsqu'il se trouve en effet dans les termes des deux textes, tel que nous venons de les définir.

1898.
Durand
v.
Asbestos and
Asbestic Co.
Lemieux, J.

Nous déclarons que les faits prouvés ont établi que la mort de Rivard a été causée par l'imprudence et la négligence de la défenderesse, et qu'une relation nécessaire et directe a rattaché le préjudice allégué par la demanderesse à la faute qu'elle impute à la défenderesse, le tout suivant les exigences de la cour suprême dans la cause de *Montreal Rolling Co. v. Corcoran*.

Pour établir la mesure du dommage, il faut tenir compte de l'âge, de la santé et des revenus du défunt, il faut aussi tenir compte de la perte de temps, du chômage, des maladies probables, des risques de la vie.

La demanderesse et ses enfants ne peuvent obtenir qu'un montant représentant à peu près celui sur lequel ils auraient pu compter avec le travail du mari et du père, distraction faite des dépenses et des frais d'entretien personnels de ce dernier.

Rivard jouissait d'une bonne santé, était âgé de 41 ans, gagnait des gages réguliers de à peu près \$10.50 par semaine.

Dans ces circonstances, la cour croit rendre justice en condamnant la défenderesse à payer à titre d'indemnité la somme de \$2,000 courant ; ce qui représente un revenu de \$10 par mois sur ce capital productif d'intérêt à raison de 6 par cent par an.

Pour ces motifs, la défenderesse est condamnée à payer à la dite demanderesse personnellement la somme de \$1,000 courant et à la dite demanderesse en sa qualité de tutrice de ses enfants mineurs, la somme de \$1,000 pour être, la dite somme, divisée également entre les cinq enfants, le tout avec dépens.

L. C. Bélanger, C.R., avocat de la demanderesse.

Greenshields, Greenshields, Laflamme & Dickson, avocats de la défenderesse.

(J.A.L.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 2 mars 1901

Présent : PAGNUELO, J.

MURFINA v. SAUVÉ ET AL.

Responsabilité—Juge de paix qui émet un mandat d'arrestation sans s'enquérir des motifs du plaignant.

JUGÉ :—Un juge de paix qui émet un mandat d'arrestation sans s'enquérir des motifs qu'avait le plaignant de soupçonner l'accusé, engage sa responsabilité envers ce dernier, lorsque la plainte n'était justifiée par aucun motif sérieux, raisonnable ou plausible.

Il s'agissait dans l'espèce d'une action pour arrestation injustifiable dirigée contre le plaignant et contre le juge de paix qui avait émis le mandat d'arrestation. Les circonstances de l'espèce et les prétentions des parties sont expliquées aux notes du savant juge.

PAGNUELO, J. :—

Cette cause présente la question de la responsabilité du juge de paix qui émet un mandat d'arrestation sans s'enquérir des motifs qu'avait le plaignant de soupçonner l'accusé, lorsque la plainte n'était justifiée par aucun motif sérieux, raisonnable ou plausible. Le demandeur porte en outre l'accusation très grave contre le juge de paix d'avoir fait un pacte avec le plaignant pour diviser entre eux toute partie de la somme volée qui serait recouvrée, et d'avoir émis un mandat d'arrestation contre le demandeur dans le but de lui soustraire de l'argent par la crainte des procédés criminels pris contre lui.

Si cette accusation contre le juge de paix était prouvée, la discussion serait bien courte, car il y aurait malice caractérisée, abus de l'autorité judiciaire, et même un acte criminel de la part du magistrat.

Etablissons d'abord les faits, tels que constatés par la preuve.

Un italien, nommé Christiani, fut volé chez lui, dans la soirée du 26 décembre 1899, d'une somme de \$518 et d'une

1800.
—
Murina
v.
Sauvé.
—
Pagnuelo, J.

montre en argent, pendant qu'il était à veiller chez son voisin, le nommé Joseph Lacombe. C'était dans la paroisse du Co-teau du Lac. Le lendemain matin, Lacombe conduisit Christiani, qui est un homme simple, ignorant et parlant à peine le français, chez le défendeur Sauvé, juge de paix, marchand et surintendant du canal de Soulanges. Lacombe demanda à Sauvé de télégraphier aux détectives de Montréal pour rechercher les voleurs, mais celui-ci lui répondit que les détectives ne viendraient point si une somme de \$20 à \$25 n'était déposée pour leurs dépenses; l'idée d'appeler les détectives fut alors abandonnée, parce que Christiani n'avait plus le sou. Dans le magasin, Christiani déclara alors publiquement qu'il donnerait la moitié de la somme volée à qui se chargerait de l'affaire. Lacombe jure qu'il demanda alors au défendeur s'il s'en chargerait à moitié, et que Sauvé répondit affirmativement. Sauvé nie cette conversation et même toute connaissance de l'offre de Christiani, mais il est contredit par son témoin Pierre Sauvé qui a entendu l'offre publique, et qui avait lui-même interpellé le défendeur Sauvé s'il accepterait la proposition de Christiani. Le défendeur Sauvé aurait répondu qu'il ne le pouvait pas. Le lendemain, 28 décembre, le défendeur Sauvé se rendit avec un huissier à la pension du demandeur où, avec la permission de la maîtresse de pension et en l'absence du demandeur, il fit faire des perquisitions par l'huissier dans la chambre du demandeur et parmi ses effets, mais sans résultat. Aucune plainte écrite et sous serment n'avait été faite par Christiani pour justifier ces perquisitions, et aucun mandat de recherches n'avait été émis. Deux jours plus tard, le 30 décembre, le défendeur Sauvé rédigea lui-même une plainte dans laquelle Christiani jurait qu'il soupçonnait fortement le demandeur d'avoir, de propos délibéré, enfoncé sa porte et de lui avoir volé \$518 en argent et une montre en argent, et là-dessus il émet un mandat d'arrestation contre le demandeur. Celui-ci fut arrêté, libéré sous caution, et le 3 janvier, il subit, devant le défendeur Sauvé, un procès sommaire qui se termina par un acquittement, car aucune preuve quelconque n'existait contre lui. Christiani lui-même admet qu'il n'avait aucun motif de soupçonner le demandeur plutôt qu'un autre. Le défendeur Sauvé fait la même admission

lorsqu'il est examiné comme témoin. Christiani, dit-il, soupçonnait tout le monde, et après que le demandeur eût été libéré, il a assermenté une seconde plainte du même genre contre un nommé Devaux, laquelle a été renvoyée également faute de preuve. Lacombe aurait, paraît-il, mentionné qu'il avait vu rôder le demandeur dans les environs de la résidence de Christiani, mais cela ne pouvait être à l'heure du vol, puisqu'il a passé la veillée chez lui avec Christiani, et ni lui ni l'autre n'ont pu voir le demandeur sur le chemin. Un autre motif mentionné à l'audience était que le demandeur était un compatriote de Christiani.

1900.
—
Murana
v.
Sauvé.
Paguelo, J.

Le défendeur Sauvé, se défend de ne s'être pas enquis des motifs que Christiani pouvait avoir de soupçonner fortement le demandeur en disant que cela ne le regardait pas, qu'il lui suffisait que Christiani jurât dans les termes du code criminel qu'il soupçonnait fortement le demandeur d'avoir commis le vol.

Cette défense est insoutenable, et si elle était acceptée, pourrait avoir les conséquences les plus graves. Le juge de paix aurait pu, sous ce prétexte, faire arrêter à tour de rôle, tous les principaux citoyens de la localité, d'autant plus que Christiani est un homme simple, ignorant et qu'il s'en rapportait entièrement au magistrat. Celui-ci ne pouvait ignorer, après ce qui s'était passé, que Christiani n'avait aucun motif raisonnable et plausible de soupçonner le demandeur, et si le pacte reproché n'est pas prouvé à la rigueur, on ne peut se défendre de penser que l'offre publique de Christiani a influencé considérablement la conduite du juge de paix, tant dans les recherches illégales et sans plainte assermentée, au domicile du demandeur, que dans l'arrestation postérieure de ce dernier sur le mandat du juge de paix.

La prétention du défendeur Sauvé est condamnée et par le droit commun criminel anglais et par le code criminel du Canada, Chitty, Genl. Practice, t. 2, p. 165: "It is incumbent on him (the magistrate) to take care that such informer or deponent do state in such oath the particular facts as they occurred, and that he do not swear by the card in the very words of the Act; and unless facts are apparently truly sworn essential to constitute the offense complained

1900.
 —
 Murphy
 v.
 Sauvé.
 —
 Pagnuolo, J.

"of, the magistrate should not issue his *summons*, and certainly not a "*warrant*, upon a *general* information, however technically correct." (*Cohen v. Morgan*, 6 Dowl & Ry, 8).

Id., p. 168: "One of the greatest lawyers that ever presided in the Court of King's Bench (Lord Tenterden), frequently expressed his wish that justices would always, when an information is preferred, interrogate the informer and his witnesses before he issued his summons, or warrant, whether there was not some circumstance, stating each, which might under the Act constitute a defence, and not to proceed until he was satisfied that, at least, it was most probable there was not a *prima facie* defence; by which means, he observed, much trouble and many frivolous informations would be avoided."

Dans une cause de *Candle v. Seymour* (1 Ad. & El., N.S., 889), un magistrat a été condamné pour *trespass* ou fausse arrestation parce que la plainte avait été faite au greffier du magistrat, et non au magistrat lui-même, qu'il n'avait pu s'enquérir des motifs d'accuser le défendeur, et la cour trouvant que la plainte était sans base sérieuse.

"It is far too common a practice," disait Coleridge, J., "for the clerk to examine the witnesses apart, and take down the answers, and then read them over to him in the Magistrate's presence. . . . A magistrate taking depositions has a discretion to exercise; he is to examine the witness, hear his answers, and judge of the manner in which they are given. If he does not, how is he, supposing the charge were felony, to decide whether or not bail shall be taken?"

M. Edward Carter, dans un excellent petit traité *on summary convictions*, a donc raison de conclure: "These authorities sufficiently establish that in all cases where personal liberty is concerned, magistrates should exercise more circumspection and care, and that in taking an information upon which a warrant is to be issued, *they have a discretion* to exercise, and that they should themselves judge of the weight and importance of the facts stated, and form their own conclusions, *from what they see and hear*, of the propriety of arresting the party complained against." (p. 58).

Le magistrat qui ferme volontairement les yeux pour ne pas voir que l'accusation est futile, comme a fait le défendeur Sauvé, et qui se retranche devant une formule vague qu'il doit savoir être sans fondement, manque donc gravement à son devoir; il commet une faute qui, d'après l'art. 1053 C.C., le rend responsable des conséquences de cette fausse arrestation.

1800.
—
Murina
v.
Sauvé.
—
Pagnuelo, J.

Je n'ai exposé jusqu'à présent que les principes du droit commun sur les devoirs des juges de paix avant d'émaner un mandat d'arrestation. Notre code criminel les a confirmés d'une manière formelle dans les articles 558, 559 et 569.

558: "Toute personne qui croit, *pour des motifs raisonnables et plausibles*, que quelqu'un a commis un acte criminel prévu par le présent acte, peut porter une plainte ou faire une dénonciation par écrit et sous serment, devant tout magistrat ou juge de paix autorisé à lancer un mandat ou une assignation contre le prévenu au sujet de cette infraction."

559: "En recevant une plainte ou dénonciation de ce genre, le juge de paix entendra et pèsera les allégations du plaignant, et s'il est d'avis qu'il y a lieu de le faire, il lancera une assignation ou un mandat, selon le cas, en la manière ci-après indiquée."

569: "Tout juge de paix qui sera convaincu, à la suite d'une dénonciation faite sous serment... qu'il y a un motif raisonnable de croire qu'il y a dans un bâtiment, receptacle ou lieu: (a) quelque chose sur laquelle ou à l'égard de laquelle, une infraction au présent acte a été commise ou est soupçonnée avoir été commise; ou (b) etc.,—pourra en tout temps lancer un mandat sous son seing autorisant chaque constable ou autre personne y dénommée, de faire une perquisition dans ce bâtiment, etc."

Les devoirs du magistrat ne peuvent être définis d'une manière plus précise: il doit entendre et peser les allégations du plaignant, et s'il est convaincu que les motifs pour porter la plainte sont raisonnables et plausibles, il lancera soit une assignation ou un mandat d'arrestation, suivant les circonstances. De même, pour les recherches ou perquisitions, il ne peut les autoriser que sur une plainte faite sous serment et s'il est convaincu qu'il y a un motif raisonnable de croire

1900.
Murfina
v.
Sauvé.
Pagnuelo, J.

qu'on découvrira des objets volés ou autres effets que l'on croit, *pour un motif raisonnable*, pouvoir offrir la preuve d'un crime commis, ou pouvoir servir à commettre un crime.

Le défendeur Sauvé ne peut donc échapper à la responsabilité de la faute grave qu'il a commise à l'égard du demandeur. Il n'a pas même le prétexte de pouvoir dire que la plainte est faite dans les termes du code, car la formule C, à laquelle réfère l'art. 558 est ainsi rédigée: "Dénonciation et plainte de C. D. ... lequel déclare que, etc., (*indiquez l'infraction*)..."

Sa conduite en allant lui-même, sans plainte sous serment et sans mandat, faire des perquisitions chez le demandeur, avec un huissier, est injustifiable, et quoique ce fait ne soit pas allégué comme un grief spécial par le demandeur, et une cause distincte de dommages, il constitue un élément important dans la recherche du mobile de la conduite extraordinaire du juge de paix dans toute cette affaire; ou il a fait preuve d'une ignorance grossière de ses devoirs, assimilable à la malice légale, ou l'espérance d'une forte récompense, en cas de succès, l'a poussé à méconnaître les règles établies par la plus simple notion de la justice naturelle aussi bien que par le droit commun et une loi positive. Dans l'un et l'autre cas, il est responsable des dommages civils du demandeur, au moins à un degré égal au plaignant lui-même. Sa responsabilité est même plus engagée que celle du plaignant qui s'est laissé guider entièrement par le magistrat. Il n'y a pas eu malice légale de la part du plaignant, et dans un cas analogue le plaignant a été déchargé de toute responsabilité en Angleterre, dans la cause de *Cohen v. Morgan* (6 Dowl et Ryl., 8). Voir aussi *Carter*, p. 56.

Cependant Christiani, malgré son ignorance et sa bonne foi, n'avait aucun motif de soupçonner le demandeur et il a eu le tort de faire une offre de partager qui n'a pas été sans influence dans l'affaire.

Je fixe les dommages à \$100 et les frais d'une action de \$100 contre les deux défendeurs solidairement.

Rielle & Bond, avocats du demandeur.

Demers & De Lorimier, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 19 October, 1900.

Coram CURRAN, J.

THE CANADIAN PACIFIC RAILWAY CO. v.

ALLAN ET AL.

Municipal law—Revision of valuation roll—Art. 746a, M. C.

HELD:—The terms of Art. 746a, M. C., so far as regards the revision of the valuation roll "in the months of June or July," are directory only, and the municipal council charged by law with the duty of revision, is not divested of authority to make such revision where the time specified in the article has expired before the duty has been performed.

CURRAN, J.:—

Petitioners set forth that they are large owners of real estate in the village of Verdun, in this district. The respondents are municipal councillors of Verdun. That the taxes, exigible in that municipality, are governed by valuation and collection rolls, in force prior to the first day of June, 1900. That the property of petitioners lies within the limits of a dyke, and that a large portion of the municipality is outside of the dyke. That the outside proprietors complain that their lands are taxed more than they should be, relatively to the lands within the dyke. That certain municipal councillors are proprietors outside of the dyke. That on the 23rd of August last, the municipal council caused the secretary thereof, to give notice declaring that in conformity with article 746 of the municipal code, the council would meet at the usual place of session, on Tuesday, the 4th of September, at 3.30 p.m., for the purpose of revising the valuation roll. That under said article and by law, the time for such revision has expired, and that the council, for the purposes of such revision, are *functi officio*, and have no longer any power or authority for that purpose. That at the meeting of the council held on the 4th of September, certain councillors protested against the revision of the rolls being proceeded with, but that the majority passed a motion to adjourn until the 17th of September, with the avowed in-

1900.
O. P. Ry. Co. v. Allan.
Curran, J.

tention of then proceeding with the revision. That the councillors owning properties outside of the dyke are the moving spirits for such revision. That the object of the same is to reduce the valuation of the properties outside the dyke, contrary to law and to the injury of petitioners and others.

The petitioners finally allege that the continuance of the proceedings for revision of the rolls will lead to great expense and litigation, produce waste and irreparable injury to the tax payers and to petitioners in particular, and they pray that an injunction should issue against respondents individually and collectively, restraining them from proceeding with the revision.

An interlocutory injunction was ordered to issue by this court.

The respondents answered the petition denying that they are *functi officio*, and contending that they are obliged by law to make the revision. They further state that it is in the best interests of the village of Verdun that the annual revision of the rolls should be proceeded with at the earliest moment, and that they have complied with the requirements of the municipal code in every essential particular.

The vital question in this matter regards the power and authority of respondents to proceed at the date mentioned. Article 746a of the municipal code enacts as follows: "The local council shall in any year in which a new valuation roll is not made, revise and amend the valuation roll in force, by complying with the formalities prescribed by articles 736, 737, 738."

Such revision takes place during the months of September or October in the judicial districts of Gaspé, Rimouski, Kamouraska, Montmagny, Chicoutimi and Saguenay, and during the months of June or July, in the other districts of the province. Petitioners contend that since the council did not proceed with the revision of the rolls during the months of June or July, their authority has expired. Is the time fixed, June or July, imperative, or is it merely directory?

This may be determined in many ways. The first mode to adopt is by comparing the wording of the section men-

tioning the months of June or July, with other sections on the subject of the making of the rolls. Thus article 716, dealing with the preparation of the valuation rolls triennially, enacts: "In the months of June and July triennially, 'the valuers of every local municipality 'must' draw up, etc.'" The language is peremptory in contradistinction to the language used in the second part of article 746a above referred to. In article 734, regarding the examination of the valuation roll, "The local council 'must' within thirty 'days next after notice given, etc.'" Other instances could be given, but these will be sufficient to show that when the legislature intended that a thing should be done at a certain time, language has been used in the imperative sense. Another mode of ascertaining what our duty is, in giving an interpretation to the words of the section, is to be found in the rules laid down for the interpretation of statutes. Endlich on that subject, chap. XI, page 399, sec. 295, says: "When the language of a statute in its ordinary meaning and grammatical construction, leads to a manifest contradiction of the apparent purpose of the enactment or to some inconvenience or absurdity, hardship or injustice, presumably not intended, a construction may be put upon it which modifies the meaning of the words or even the structure of the sentence. Courts are bound, in a word, to give effect to legal enactments. *Vide* the preliminary title of Art. 12, C.C.: "When a law is doubtful or ambiguous, it is to be interpreted 'so as to fulfil the intention of the legislature, and to attain 'the object for which it was passed."

In the case of *Dechene v. Fairbairn et al.*, M.L.R., 2 S.C., page 442, it was held in review: "That the court has power 'to compel the performance of a public duty by public officers, though the statutable time for performing the duty 'has passed."

Thus, even admitting, which we cannot do in view of the language made use of, that the statute imperatively requires the work in question to be done in the months of June or July, our courts have held that the law requiring certain things to be done, they must be done, and that the officers of the law charged with the performance of such duties are not *functi officio*, so long as the duties have not been per-

1900.
C. P. Ry. Co.
Allan.
Curran, J.

1900. formed. If they were so, then the courts could not order
C. P. Ry. Co. them to perform such acts. In the case just cited a host of
Y. English authorities are given, which apply to the present
Allan. issue. Public interest demands that this roll be made, the
Curran, J. law commands that it shall be made, and the making of it
can inflict upon petitioners no irreparable injury. They
have their recourse against any injustice that may be at-
tempted against them, in the revision of the rolls.

The interlocutory injunction herein issued is dissolved
and the petition dismissed with costs.

JUDGMENT:—

“ The court, having heard the parties herein at *enquête et mérite* upon petitioners’ petition praying that an injunction may be issued against the respondents individually and collectively restraining them from proceeding with the revision of the valuation roll, having examined the proceedings and deliberated;

“ Whereas petitioners allege that they are large owners of real estate in the municipality of the village of Verdun in the district of Montreal, and that the respondents are municipal councillors of said municipality; that the taxes exigible in the said municipality are governed by valuation and collection rolls in force prior to the 1st June last (1900); that petitioners’ property lies within a certain dyke constructed by the municipality for the protection of part thereof against flood; that a large portion of said municipality lies without the said dyke; that many of the proprietors of land outside of the dyke complain of the amount of taxes, alleging that the same are out of proportion to the value of their lands as compared with the lands within the dyke; that certain of the municipal councillors are owners of lands outside of the dyke; that on the 23rd August last, the municipal council caused the secretary thereof to give a notice whereby in effect he declared that in accordance with article 746, municipal code, the said council would meet at the usual place of business or session, on the 4th September, at the hour of 3.30 in the afternoon, for the purpose of revising the valuation roll; that under said article and by law the period for the revision of

the said valuation roll has expired, and the said council in respect of their powers revising the same are now *functi officio*, and have no longer any right or power to revise the same; that at the meeting of said council of 4th September, certain of the councillors protested against the council proceeding with the revision of said valuation roll, but that, notwithstanding, the council by a majority of votes adjourned proceedings until Monday, the 17th September (1900), with the avowed intention of then proceeding with the said revision; that amongst the councillors voting for the said adjournment were proprietors of lands outside of the dyke; that petitioners believe that it is the intention of the majority of the council to proceed with the revision of said roll on the 17th September (1900), with the object of revising the same and reducing the valuation of the properties lying outside of the dyke, contrary to law, to the loss and injury of divers taxpayers of the municipality, and especially of petitioners; that petitioners allege that the sitting of the council for the purpose of revising said roll and the continuance of the sittings will lead to great expense and litigation in the municipality, and will produce waste and do great injury to the taxpayers and especially to petitioners;

“Whereas the respondents, in substance, answer said petition admitting that a meeting of said council was held on the 4th September, 1900, and adjourned to the 17th September, with the intention of then proceeding with the annual revision of the roll which had been convened on the said 4th September; that it is to the interest of this municipality that the annual revision of the valuation roll should be proceeded with at the earliest possible moment, and with this object in view, the council, in the month of August last duly convened, fixed the 4th September, 1900, for the purpose of the revision of the said roll, and on the 4th September did meet for such purpose and were unable to complete the revision on that date, and adjourned to 17th September for the completion of the revision; that the said council are required by law to proceed with the annual revision of the valuation roll; and pray that the interlocutory writ of injunction herein issued be dissolved and the petition dismissed with costs;

1900.
C. P. Ry. Co.
v.
Allan.
Curran, J.

1900.
C. P. Ry. Co. " Considering that the pretensions of petitioners that the
Allan- said council not having revised the said rolls during the
Curran, J. months of June and July, are *functi officio*, are unfounded ;
 " Considering that the terms of the second paragraph of
 article 746a are simply directory ;
 " Considering that petitioners will suffer no irreparable
 injury by the revision of said rolls ;
 " Considering that the public interest demands that said
 rolls shall be revised and that said article of the municipal
 code 746a, enacts imperatively that the said revision shall
 take place as therein provided ;
 " Doth dissolve the interlocutory injunction herein issued
 and doth dismiss the said petition with costs."
 Campbell, Meredith & Allan, for petitioners.
 Rielle & Bond, for respondents.
 (J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 23 October, 1900.

Coram ARCHIBALD, J.

PRIMEAU v. THE MERCHANTS COTTON CO.

*Responsibility—Employee injured in consequence of dis-
regarding instructions.*

The plaintiff was employed in shovelling coal from a large pile, and carting it to the defendant's furnaces. The pile of coal was frozen over on the outside, and plaintiff was instructed not to undermine the crust, and, moreover, had been frequently warned by his fellow workmen of the danger of shovelling coal from under the crust so formed, but he took the risk, with the result that a portion of the frozen coal fell upon him and caused him serious injury. In an action by the plaintiff to recover damages for this injury :—

HELD :—That employers are not obliged to indemnify their workmen when accidents happen in consequence of their not obeying the instructions given them as to the safe and proper method of performing their work, and under the circumstances the defendant was not responsible.

The plaintiff sued for the recovery of the sum of \$1180, for damages which he alleged he suffered in consequence of being injured by the fall of coal upon him on the 5th April, 1899, while engaged in the employment of the defendant, which accident, he pretended, was due to the fault and negligence of the company defendant.

1900.
—
Primeau
v.
Marchants
Cotton Co.

The plea, in effect, denied any fault or negligence on defendant's part, and alleged that the accident was caused by the plaintiff's own fault and disregard of instructions.

ARCHIBALD, J.:—

This is an action for damages by an employee hurt during the course of his work, as he alleges by the fault of his employer.

The plea denies responsibility, and alleges that the accident was caused by the fault and negligence and even by the disobedience of the plaintiff.

The defendants use a very large quantity of steam coal, and in addition to what their sheds would contain they had a very large pile in the open air which had a considerable lateral extent and reached a height of perhaps 15 to 18 feet. This coal, being exposed to the weather, became saturated with moisture and frozen to a depth of two or three feet, thus forming a hard crust over the whole pile.

During the month of April, 1899, the defendant was using this coal for their furnaces, and it was the plaintiff's duty to convey the coal from the pile to the furnaces as required. For this purpose he had a horse and cart, and another man to assist him. As they worked into the pile it is manifest that they would soon begin to undermine the frozen crust, which would remain as a sort of roof until either its own weight or some other force caused it to fall. The only duty of plaintiff and his companion was to keep the furnaces supplied, which, it appears, they were able to do without working always up to the ordinary hour of quitting work. It was a matter which required some time to go up on the pile and by the use of a pick break down the crust, and afterwards break up the frozen coal so as to put it into the cart, but the proof does not show satisfactorily

1900.
Primeau
v.
Merchants
Cotton Co.
Archibald, J.

that the plaintiff and his companion would not have been easily able to do that, and to keep up the necessary supply of the furnaces.

There is no doubt that the plaintiff was instructed not to undermine the crust, but to see that it was broken down from time to time; plaintiff was warned frequently of the danger of working under overhanging coal.

Notwithstanding these instructions and warnings, plaintiff persisted in working under the crust, a portion of which fell and seriously injured him.

In this instance the accident resulted from a danger which was brought into existence by the plaintiff's own disobedience to instructions. It is useless to say, as plaintiff does, that he would not have time to break down the crust, and supply the furnaces. He should have proceeded in accordance with his instructions, and if there resulted a scarcity of coal for the furnaces it would be for the defendant to supply the remedy.

It has been held that an employer is obliged to protect his employees in certain cases even against their own imprudence, but I do not think any case has held that employers are obliged to indemnify their employees when accidents happen from dangers arising from disobedience of the latter to the instructions given them as to the manner of conducting their work; more especially when, as in this case, the employee was fully aware of the nature of the danger, and took the risk.

In this case the plaintiff suffered a severe accident. It is unfortunate for him, but there is no principle of law upon which the defendant can be held liable.

It seems to me that it is quite time for our legislators to seriously consider whether the interests of the labourer cannot be better protected than they are under our present law. This question has been dealt with in England and in most continental countries, in a manner which seems to me, both as regards the interests of the employer and employed, a distinct advance from the position which it occupies here.

Under the circumstances I am obliged to dismiss the plaintiff's action with costs.

JUDGMENT:—

“Considering that it is proved that it was the plaintiff’s duty, with the assistance of a horse and cart and another man, to keep the defendant’s furnaces supplied with coal from a pile in the yard, which, having been exposed to the weather during the winter, had a frozen crust some two or three feet thick; that plaintiff was instructed not to undermine this crust but from time to time to have it broken down, as it would be a cause of danger; that plaintiff was frequently warned by his fellow workmen of the danger of working under said crust; that plaintiff fully knew the danger, but yet persisted in running the risk, with the result that a portion of frozen coal fell upon him and caused him serious injury;

“Considering that the dangerous condition from which the accident happened was caused by the disregard, by the plaintiff, of his instructions as to the manner of performing his work;

“Considering the defendants are not liable;

“Doth dismiss the plaintiff’s action with costs.”

Prévost, Plante & Chalifoux, for plaintiff.

Campbell, Meredith & Allan, for defendant.

(J. K.)

1900.
—
Primeau
v.
Merchants
Cotton Co.
—
Archibald, J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 10 décembre 1900.

Présent: LANGELIER, J.

KOLLMEYER v. DONOHUE & DONOHUE, opposant.

Procédure—*Opposition à un jugement de l'ancienne cour de circuit—Quel juge doit l'autoriser.*

Jugé:—Lorsqu'une action a été instituée et jugée avant la loi de 1893, qui a établi la nouvelle cour de circuit pour le district de Montréal, la production d'une opposition à jugement doit être autorisée par un juge de la nouvelle cour de circuit, et non par un juge de la cour supérieure.

Vol. XIX, C. S.

1900.
Kollmeyer
v.
Donohue.
Langelier, J.

Il s'agissait d'une opposition à un jugement de l'ancienne cour de circuit autorisée par un des juges de la nouvelle cour. Les notes qui suivent expliquent le point qui a été jugé.

LANGELIER, J.:—

Le demandeur ayant obtenu jugement contre le défendeur devant l'ancienne cour de circuit, c'est-à-dire, avant 1893, a pris une exécution contre le défendeur. Celui-ci, voulant produire une opposition à jugement, en a obtenu la permission de M. le juge Purcell, l'un des juges de la cour de circuit. Le demandeur demande le rejet de cette opposition, disant que sa production n'a pas été légalement autorisée, parce qu'elle aurait dû l'être par un juge de la cour supérieure, et non par un juge de la cour de circuit.

Le statut de 1893 (56 Vict., ch. 24), qui a créé la cour de circuit pour le district de Montréal, me paraît régler la question d'une manière très-claire. Il dit que toutes les causes ou procédures commencées avant sa passation devront être entendues et jugées par les juges de la cour supérieure comme si l'ancienne cour de circuit n'avait pas été abolie, mais que les exécutions et les autres procédures postérieures au jugement final doivent être faites devant la nouvelle cour de circuit (sect. 10).

Or il est bien évident qu'une opposition à jugement est une procédure subséquente au jugement final. Sans doute elle est considérée comme un plaidoyer à l'action, mais cela ne l'empêche pas d'être une procédure postérieure au jugement.

J. P. Sexton, avocat du demandeur.

Lighthall & Harwood, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE EN REVISION.

MONTREAL, 28 décembre 1900.

Présents : MATHIEU, CURRAN, LEMIEUX, JJ.

MALBŒUF v. LEDUC.

Vente — Garantie contre l'éviction — Enregistrement d'hypothèques sur la propriété vendue. — Art. 1535 C. C.

JUGÉ (infirmant le jugement de Langelier, J.) : — L'enregistrement, seul, d'hypothèques affectant l'immeuble vendu, donne droit à l'acquéreur d'invoquer le bénéfice de l'article 1535 C. C., et il n'est pas tenu de discuter, avec les créanciers, la prétention que le vendeur émet que ces enregistrements sont sans effet.

Inscription en revision d'un jugement de la cour supérieure à Montréal, Langelier, J., en date du 12 mai 1900.

Le demandeur poursuivait le défendeur par voie d'action hypothécaire, et le défendeur, dont le demandeur se trouvait être garant, opposait à son action un plaidoyer alléguant qu'il était troublé par l'enregistrement d'hypothèques sur l'immeuble. Ce plaidoyer a été renvoyé, en première instance, par le jugement suivant.

“ Attendu que le demandeur poursuit le défendeur hypothécairement pour \$198, avec intérêt du 1er février dernier, pour sa part dans le prix d'un immeuble formant le no. 77 du cadastre de la paroisse de St-Joseph de Soulanges possédé par le défendeur, et qui aurait été, le 8 octobre 1890, par acte passé à St-Clet, devant mtre Thisdale, notaire, vendu par le demandeur et ses copropriétaires à un nommé Joseph Malbœuf, pour la somme de \$1,800, avec intérêt à 6%, la part du demandeur, alors mineur, devant lui être payée à sa majorité qui serait arrivée ;

“ Attendu que le défendeur plaide un grand nombre de moyens, mais qu'à la plaidoirie devant le tribunal, il n'en a fait valoir que deux : 1o le danger de trouble auquel il serait exposé à raison d'une hypothèque qui aurait été constituée sur ledit immeuble en faveur de la compagnie de chemin de fer Ontario et Québec, pour la garantir contre tout recours que pourrait exercer contre elle Ant. Malbœuf, dont Jos.

1900.
Malbœuf
v.
Leduc.

Malbœuf, père du demandeur, a vendu à ladite compagnie la part comme la sienne dans une lisière dudit immeuble pour un prix total de \$110.50 ; 2o. Le danger de trouble provenant d'une hypothèque créée sur ledit immeuble pour garantir une rente viagère en nature due à dame Théotiste Legault ;

“ Considérant quant au second moyen ci-dessus, qu'il est admis par le défendeur que ladite Théotiste Legault est décédée depuis plus de six ans ;

“ Considérant qu'il résulte de là que le défendeur n'a à craindre aucun danger de trouble à raison de l'hypothèque garantissant la rente viagère qui lui était due ;

“ Considérant quant au second moyen que, sans doute, il est admis par le défendeur que ledit Ant. Malbœuf est absent depuis plus de 30 ans, que ledit Ant. Malbœuf n'a jamais eu d'autres droits dans ledit immeuble que ceux qui ont pu lui venir de la succession de son père Jos Malbœuf, grand-père du demandeur, dont il a été héritier pour un tiers s'il lui a survécu ;

“ Considérant que ledit Ant. Malbœuf, étant absent lors du décès de son père, le dit Jos. Malboeuf, n'a pu lui succéder, mais que, cependant, s'il revenait avant l'expiration du délai de la prescription, il pourrait revendiquer sa part dans la lisière de terre vendue à ladite compagnie (C.C. art. 105 et 106) ;

“ Considérant d'un autre côté, que ladite compagnie, qui savait, lorsqu'elle a acheté ladite lisière, que ledit Antoine Malbœuf pouvait y avoir des droits, ne peut être considérée comme un possesseur de bonne foi, et ne peut prescrire contre ledit Ant. Malboeuf que par 30 ans, lequel délai n'est pas encore expiré ;

“ Considérant, cependant, que vu la longue absence dudit Ant. Malbœuf, il y a peu de danger qu'il revienne, que s'il ne revient pas, le dit Jos. Malboeuf, père du demandeur, serait héritier à sa place de la moitié de la part qu'il aurait eue dans la succession de leur père commun, Jos. Malboeuf ;

“ Considérant que, sous ces circonstances, s'il est absolument possible que le défendeur soit troublé à raison de l'hypo-

thèque de ladite compagnie, il n'a aucun motif raisonnable de la craindre;

“ Considérant d'ailleurs que ladite hypothèque n'étant pas pour une somme fixe de deniers, est nulle et ne pourrait être invoquée contre le défendeur (C. C. art. 2044);

“ Considérant que le procureur du défendeur, à l'audience, a admis que le demandeur était majeur lors de l'institution de l'action en cette cause et, partant, en droit de demander sa part dans ledit prix de vente, savoir, la somme de \$196.91 avec intérêt ;

“ Déclare le dit immeuble hypothéqué (suit le dispositif d'un jugement sur action hypothécaire), et vu ladite contestation, condamne le défendeur personnellement aux dépens.”

MATHIEU, J. :—

Le 17 octobre 1874, par acte passé devant Thisdale, notaire, enregistré au bureau d'enregistrement du comté de Soulanges, le 24 mars 1875, Joseph Malboeuf a contracté mariage avec Odile Binette. Malboeuf était alors propriétaire de la moitié d'une terre portant le numéro 77 des plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de St-Joseph de Soulanges, laquelle moitié de terre était d'un arpent et demi de front sur trente arpents de profondeur, et il était aussi propriétaire comme héritier de son père d'un tiers indivis de l'autre moitié indivise de ladite terre qui contenait aussi un arpent et demi de large sur trente de profondeur. Théotiste Legault, sa mère, et veuve de Joseph Malboeuf, père, était propriétaire de la moitié indivise de cette dernière moitié. Joseph et Georgina Malboeuf, tous deux enfants mineurs issus du mariage de Damase Malboeuf qui était le fils de Joseph Malboeuf, père, et le frère de Joseph Malboeuf, fils, qui a contracté mariage avec Odile Binette, était propriétaire d'un tiers de cette moitié indivise, et on considérait qu'Antoine Malboeuf, aussi fils dudit Joseph Malboeuf, père, et frère dudit Joseph Malboeuf, fils, était propriétaire de l'autre tiers de cette moitié indivise. Antoine Malboeuf était alors absent de la province.

La dernière moitié de cette terre avait appartenu à la communauté de biens qui avait existé entre Joseph Malboeuf, père, et Théotiste Legault son épouse. Lorsque Joseph Malboeuf

1900.

Malboeuf
V.
Leduc.

1900.
Malboeuf
v.
Leduc.
Mathieu, J.

père est décédé, il a laissé comme héritiers, dans la moitié indivise de cette moitié de terre, Joseph Malboeuf, son fils, les deux enfants susdits de Damase Malboeuf qui était alors décédé, et Antoine Malboeuf qui était alors absent. Théotiste Legault était propriétaire de l'autre moitié indivise de cette moitié de terre, pour sa part de communauté.

Par le contrat de mariage entre Joseph Malboeuf, fils, et Odile Binette, Théotiste Legault a donné audit Joseph Malboeuf sa moitié indivise dans ladite moitié de terre ; de sorte que Joseph Malboeuf s'est trouvé, lors de son mariage, propriétaire de la moitié de cette terre et des deux tiers de l'autre moitié, et les deux enfants de Damase Malboeuf et l'absent Antoine Malboeuf étaient, ensemble, propriétaires de l'autre tiers, c'est-à-dire un sixième de ladite moitié pour les enfants de Damase Malboeuf, et un sixième de ladite moitié à Antoine Malboeuf.

Par son contrat de mariage avec Odile Binette, Joseph Malboeuf a ameubli ses droits dans ladite terre pour les faire tomber dans la communauté stipulée entre lui et Odile Binette. Odile Binette est décédée vers la fin de 1889, ou au commencement de 1890, laissant quatre enfants mineurs issus de son mariage avec Joseph Malboeuf, fils, savoir : Jules, Elima, Victoria et Rosanna. Ces quatre enfants mineurs se sont ainsi trouvés propriétaires de la moitié indivise de la moitié de ladite terre et d'un tiers indivis dans l'autre moitié, savoir: vingt quarante-huitièmes dans la totalité de ladite terre.

Par acte passé à St.-Joseph de Soulanges, le 8 octobre 1890, devant Thisdale, notaire, enregistré audit bureau d'enregistrement le 21 octobre de la même année, Anselme Binette agissant comme tuteur *ad hoc* de Jules, Elima, Victoria et Rosanna Malboeuf, enfants mineurs issus du mariage de Joseph Malboeuf et d'Odile Binette, Joseph Véronneau et Odile Bissonnette, tuteurs conjoints à Joseph et Georgina, enfants mineurs issus du mariage de ladite Odile Bissonnette avec Damase Malboeuf, et ledit Joseph Véronneau, comme curateur à Antoine Malboeuf alors absent, ont vendu à Joseph Malboeuf les droits desdits mineurs et dudit absent dans ladite terre, pour le prix de \$1,800, que l'acquéreur promet

payer après l'acquit des hypothèques grevant ledit immeuble auxdits mineurs et audit absent suivant leurs droits, à l'âge de majorité desdits mineurs ou lorsqu'il en serait autrement ordonné en justice, avec intérêt.

1900.
Malbœuf
v.
Leduc.
Mathieu, J.

Cet acte est loin d'être exact, mais il résulte de ses dispositions que toute la terre avait été vendue pour \$1,800, aussi bien la part de Joseph Malbœuf que la part des mineurs et de l'absent, puisque l'acte déclare que "la balance du prix de "vente devant aussi lui rester entre les mains comme lui appartenant."

Par acte passé au village de Coteau Landing, le 27 février 1895, devant Dumesnil, notaire, enregistré audit bureau d'enregistrement, le 8 mars de la même année, Joseph Malbœuf a vendu toute la terre au défendeur pour la somme de \$2,000, sur laquelle il reconnaît avoir reçu celle de \$500, et quant à la balance, l'acquéreur promet la payer à l'acquit du vendeur comme suit : \$400 à Jules, Alma, Victoria et Rosanna Malbœuf, les quatre enfants mineurs du vendeur à qui cette somme était due en vertu de la vente du 8 octobre 1890, et \$1,100 à Paul Véronneau dit Denis, à qui cette somme était due en vertu d'une obligation passée le 18 février 1895, devant Dumesnil, notaire, enregistrée le 2 mars de la même année, avec intérêt sur lesdites deux sommes à compter de la date dudit acte de vente, savoir: le 27 février 1895.

Jules Malbœuf, fils de Joseph Malbœuf et d'Odile Binette, a atteint sa majorité, le 6 juillet 1899, et, le 29 septembre de la même année, il a poursuivi Leduc en déclaration d'hypothèque. Il allègue qu'il était propriétaire d'un-quart indivis dans la moitié indivise des sept-huitièmes indivis de ladite terre, et qu'il lui est dû la somme de \$198, avec intérêt à compter du premier février 1899, montant qui lui devint dû en vertu dudit acte de vente du 8 octobre 1890, et il prend les conclusions ordinaires d'une action en déclaration d'hypothèque.

Le défendeur répond à cette action que le demandeur n'était pas propriétaire d'un quart indivis de la moitié indivise des sept-huitièmes indivis de ladite terre. Il ajoute que la vente que Joseph Malbœuf lui a consentie le 27 février 1895, a été faite avec garantie ; que d'après le certificat du bureau

1900. d'enregistrement, il appert que l'immeuble que lui a vendu
Malbœuf Joseph Malbœuf comme susdit, est affecté des hypothèques
Leduc. suivantes, savoir : 1o une hypothèque en faveur de Théotiste
Mathieu, J. Legault pour le paiement d'une rente viagère en nature stipulée dans la donation que Théotiste Legault a faite à Joseph Malbœuf, dans le contrat de mariage de ce dernier avec Odile Binette, qui a été enregistré audit bureau d'enregistrement le 24 mars 1875 et dont l'enregistrement a été renouvelé le 6 juillet 1881 ; 2o une hypothèque en faveur de la compagnie du chemin de fer Ontario et Québec, consentie par Joseph Malbœuf, par acte devant Turcotte, notaire, le 7 août 1886, enregistré audit bureau d'enregistrement le 17 août de la même année, pour garantir la compagnie qu'elle ne serait pas troublée par l'absent Antoine Malbœuf ; 3o hypothèque résultant de l'enregistrement, fait le 5 mars 1890, de l'acte en date du 26 février 1890, nommant Joseph Malbœuf tuteur aux enfants mineurs issus de son mariage avec Odile Binette. Un avis a été donné au registrateur affectant ladite terre à l'hypothèque légale résultant de l'enregistrement du dit acte de tutelle. Le défendeur ajoute de plus que la vente des droits de l'absent n'est pas légale, vu que l'absent n'a pas été appelé par la voie des journaux et que le curateur à l'absent n'avait pas le droit de vendre ses immeubles. Le défendeur conclut à ce qu'il soit déclaré qu'il ne sera pas tenu de délaisser l'immeuble avant que le demandeur ait fait radier lesdites hypothèques et fait régulariser la vente des droits de l'absent ou lui fournisse caution qu'il ne sera pas troublé à cet égard.

Le 12 mars dernier, la cour supérieure, siégeant à Montréal, Langelier, J., a rendu le jugement suivant (voy. *supra* le texte de ce jugement).

Pour arriver à constater le montant exact qui est dû au demandeur, il nous faut diviser la somme de \$1,800, prix de la vente consentie par Anselme Binette, ès-qualité, et autres, à Joseph Malbœuf, le 8 octobre 1890. Nous trouvons que chacun des enfants issus du mariage de Joseph Malbœuf et d'Odile Binette, y compris le demandeur, ont droit à cinq quarante-huitièmes (5/48) dudit prix, savoir : à \$187.50 chacun, que chaque enfant de Damase Malbœuf a droit à deux qua-

rante-huitièmes (2/48) du dit prix, savoir: \$75, à eux deux, \$150; qu'Antoine Malbœuf a droit à quatre quarante-huitièmes (4/48), savoir: \$150, et que Joseph Malboeuf a droit à vingt-quarante-huitièmes (20/48), savoir: \$750, ce qui forme ladite somme de \$1,800.

1900.
Malbœuf
V.
Leduc.
Mathieu, J.

Il y a donc erreur dans le jugement qui condamne le défendeur à payer au demandeur, la somme de \$196.91, tandis qu'il ne doit au demandeur que la somme de \$187.50.

Nous allons maintenant examiner la défense du défendeur.

Le défendeur n'a pas le droit d'opposer au demandeur sa crainte de trouble au sujet de l'enregistrement de la tutelle des enfants mineurs de Joseph Malbœuf et d'Odile Binette, sur l'immeuble de Joseph Malbœuf, vu que les droits du demandeur sont antérieurs à cette tutelle. Quant à la part du demandeur dans ledit immeuble, il est l'auteur de Joseph Malbœuf, et ce n'est pas Joseph Malbœuf qui est son auteur.

Nous devons aussi mettre de côté la crainte de trouble alléguée par le défendeur et résultant de ce que la part d'Antoine Malbœuf, l'absent, n'aurait pas été vendue légalement. Le demandeur ne tient pas ses droits d'Antoine Malbœuf; sa part est complètement distincte de celle de ce dernier, et il n'est pas responsable de l'insuffisance de cette vente.

Quant à l'hypothèque de Théotiste Legault, cette dernière paraît, au bureau d'enregistrement, avoir une créance pour une rente viagère payable en nature, et elle a hypothèque sur l'immeuble y compris la part du demandeur; car, ce que Théotiste Legault a donné à Joseph Malbœuf est tombé dans la communauté entre ce dernier et Odile Binette, et comme le demandeur tient ses droits d'Odile Binette, il se trouve responsable de cette hypothèque.

Le demandeur dit que Théotiste Legault est décédée, mais rien ne paraît constater ce fait au bureau d'enregistrement, et le défendeur ne nous paraît pas obligé de vérifier en dehors du bureau d'enregistrement le fait que les hypothèques qui y apparaissent ne seraient plus exigibles. Quant à l'hypothèque consentie par Joseph Malbœuf en faveur de la compagnie de chemin de fer Ontario et Québec, cette hypothèque a été consentie pendant la communauté qui a existé entre Joseph Malbœuf et Odile Binette, et conséquemment, le demandeur, qui

1900.
 Malbœuf
 v.
 Leduc.
 Mathieu, J.

tient ses droits de cette dernière, est responsable de cette hypothèque. Le demandeur soutient que cette hypothèque n'est pas valide parce qu'elle ne serait pas pour un montant déterminé.

Il est vrai que les deux certificats produits ne constatent pas que Joseph Malbœuf a hypothéqué sa propriété pour une somme déterminée, mais on pourrait peut-être soutenir que le vendeur qui, pour garantir l'acheteur d'un immeuble, en hypothèque un autre, l'hypothèque pour le prix de la vente de l'immeuble constaté dans l'acte même. Dans tous les cas, nous croyons que le défendeur n'est pas obligé de discuter ces questions avec la compagnie du chemin de fer.

Les enregistrements d'hypothèques sur un immeuble ne constituent pas seulement une crainte de trouble dans le sens de l'article 1535, mais constituent un trouble. Si le défendeur voulait emprunter et donner des garanties sur son immeuble, il ne pourrait le faire à cause de ces enregistrements, et il serait tenu de prouver en dehors du bureau que Théotiste Legault est décédée. Il serait aussi obligé, probablement, d'intenter un procès à la compagnie du chemin de fer, pour faire déclarer que son hypothèque n'est pas valide.

Nous croyons que l'enregistrement seul d'hypothèques affectant l'immeuble vendu, donne au défendeur le droit d'invoquer le bénéfice de l'article 1535.

J'appuierai cette solution des autorités suivantes :

Dalloz, Rép., verbo *Vente*, no. 1177 : " Pour que l'acheteur soit fondé à prétendre qu'il a juste sujet de craindre d'être troublé, il n'est pas nécessaire qu'il prouve qu'un tiers a sur la chose un droit de propriété, d'hypothèque ou tout autre droit réel; il suffit qu'il signale des faits sur lesquels des tiers puissent baser une prétention menaçante pour lui. En d'autres termes, il faut distinguer le *trouble imminent* du *péril d'éviction certaine*. Le premier suffit pour donner lieu à l'application de l'art. 1653 (1). C'est ce qu'enseigne aussi M. Duvergier, t. 1, no. 425. Il a été décidé:
 3o. Que l'acquéreur a juste sujet de craindre d'être troublé dans le sens de l'art. 1653 C. C., et peut, par suite, suspendre le paiement du prix, alors qu'il résulte du titre de

(1) Art. 1535 C. C. B. C.

“ son vendeur que le vendeur originaire du même immeuble
 “ n’a pas été entièrement payé de son prix, et que, d’ailleurs,
 “ aucune quittance n’est représentée ; et que, dans ce cas, il
 “ ne suffit pas, pour faire cesser le trouble, que le vendeur op-
 “ pose une prescription de trente ans acquise contre le ven-
 “ deur primitif ; qu’il est encore tenu de prouver que cette
 “ prescription n’a été ni interrompue ni suspendue par au-
 “ cune des causes prévues par la loi (Bordeaux, 17 décembre
 “ 1835.)”

1800.
 Malbecq
 V.
 Leduc.
 Mathieu, J.

1180 : “ Lorsqu’il existe sur l’immeuble vendu des ins-
 “ criptions hypothécaires, il est évident que l’acheteur a juste
 “ sujet de craindre d’être troublé. Dans ce cas, il a droit de
 “ se refuser au paiement du prix, tant que subsiste la cause
 “ d’où peut naître le trouble, c’est-à-dire tant que les inscrip-
 “ tions n’ont pas été rayées. Sans doute, il peut alors recou-
 “ rir à la purge ; mais il n’est pas obligé de le faire ; il peut
 “ se borner à refuser provisoirement le paiement jusqu’à ce
 “ que le vendeur ait fait disparaître le danger d’éviction. (V.
 “ conf. M. Troplong, no. 610). Il a été jugé, en ce sens :
 “ 1o. Que l’acquéreur peut garder entre ses mains le prix de
 “ son acquisition, tant que l’immeuble qui lui a été vendu
 “ n’est pas entièrement purgé d’inscriptions : ‘ Attendu que
 “ ‘ tout acquéreur ne peut être légalement contraint de se dé-
 “ ‘ nantir de son prix qu’autant que l’immeuble acquis est dé-
 “ ‘ grevé des inscriptions, et que les radiations d’icelles sont
 “ ‘ opérées, donnent acte à Lebigre de ses offres de payer à
 “ ‘ qui par justice sera ordonné, en lui rapportant mainlevée
 “ ‘ des inscriptions dont il s’agit.’ (Paris, 6 octobre 1808,
 “ aff. Duclusel c. Lebigre).....”

1181 : “ Lors même que le vendeur prétendrait que les
 “ inscriptions dont l’immeuble est grevé ne sont pas sérieuses,
 “ ou qu’elles sont susceptibles d’être annulées pour défaut de
 “ cause ou vice de forme, l’acheteur aurait le droit de refuser
 “ le paiement, jusqu’à ce que le vendeur eût fait prononcer
 “ la nullité de ces inscriptions contradictoirement avec les
 “ titulaires de ces inscriptions. L’acquéreur ne peut être
 “ obligé ni de se faire juge de la valeur de ces inscriptions,
 “ ni d’assumer sur lui-même tous les embarras et les périls du
 “ litige, dont elles peuvent être l’objet. C’est aussi le senti-

1900.
Malbouef
v.
Leduc.
Mathieu, J.

“ ment de M. Duvergier, t. 1, no. 425. Il a été jugé en ce
 “ sens: 1o que lorsqu’il existe des inscriptions hypothécaires
 “ sur les biens vendus, l’acquéreur ne peut être contraint à
 “ payer le prix sous le prétexte que ces inscriptions sont nulles
 “ et ne peuvent lui nuire, cet acquéreur n’ayant pas qualité
 “ pour les défendre ni pour les juger ; et que c’est au vendeur
 “ à en procurer la radiation, en agissant contre ceux au nom
 “ de qui elles sont prises (Bordeaux, 30 janvier 1827); 2o
 “ que l’acquéreur d’un immeuble grevé d’inscriptions, peut,
 “ tant qu’il ne lui a pas été rapportée mainlevée, ou du moins
 “ fourni caution, refuser de payer son prix, alors même que
 “ les inscriptions seraient susceptibles d’être annulées, pour
 “ vice de forme ou défaut de cause (Orléans, 9 juillet 1829);
 “ 3o que l’acquéreur (ou l’adjudicataire) est fondé à se refuser
 “ au paiement de son prix jusqu’à ce qu’il ait été rapporté
 “ mainlevée des inscriptions qui grèvent l’immeuble, encore
 “ bien que ces inscriptions paraissent sans valeur, comme
 “ étant postérieures à la quinzaine qui a suivi la transcription
 “ de la vente ; mais que si, pendant l’instance engagée sur
 “ les poursuites dirigées contre l’acquéreur (spécialement
 “ pendant l’instance d’appel), les créanciers déclarent n’avoir
 “ aucun droit aux inscriptions prises en leur nom et consentent
 “ à leur mainlevée, l’acquéreur est tenu, à ce moment, de
 “ payer son prix ou du moins de faire des offres, sous peine de
 “ supporter une partie des dépens de ladite instance (Lyon,
 “ 25 janvier 1853, aff. Falquet, D. P., 56, 5 480. Décision
 “ semblable, Réj., 22 février, 1841, aff. Georgy; vo. Privil.
 “ et hypothèques, no. 1637).”

Duvergier, t. 1, nos. 424, 425 ;

Dict. du Notariat, verbo Vente, nos. 249, 263 ;

Troplong, Vente, t. 2, no. 610, p. 77 ;

Duranton, t. 16, p. 373, nos. 344 et suiv.;

Teulet, Codes annotés, t. 1, art. 1653, p. 549, nos. 75 et 76 ;

24 Laurent, p. 313, no. 321 ;

Sirey, Codes Annotés, art. 1653, nos. 2, 5 et 7.

Dans la cause de *Maisonneuve v. Campeau*, C.S.R., Montréal, 30 juin 1886, Torrance, Papineau et Jetté, JJ., infirmant le jugement de la cour supérieure, 10 avril 1886, 30 L.C.J., 277, il a été jugé que l’engagement de payer une certaine somme d’argent aussitôt que le créancier aura valable-

ment déchargé un immeuble d'une hypothèque qui le grevait en faveur d'un tiers, impose au créancier le devoir de faire radier l'inscription hypothécaire au bureau d'enregistrement, avant de poursuivre le paiement de ladite somme, lors même qu'il apparaîtrait que cette hypothèque serait valablement éteinte par la prescription ou autrement; que l'inscription hypothécaire constitue un trouble de droit qui permet au débiteur acquéreur de l'immeuble, de repousser l'action du vendeur, quoiqu'il apparaisse *prima facie* que ladite obligation est éteinte par la prescription trentenaire; que la prescription trentenaire, invoquée sous les circonstances, ne pouvait être définitivement décidée que contradictoirement avec le créancier de l'obligation, dûment mis en cause, et qu'une personne ayant intérêt à invoquer la prescription d'une dette due par un tiers, ne peut valablement le faire si cette question n'est pas débattue contradictoirement entre le créancier et le débiteur.

1900.
Malbouf
v.
Leduc.
Mathieu, J.

Dans la cause de *Parker & Felton*, C.B.R., en appel, Montréal, 18 septembre 1877, Dorion, Monk, Ramsay et Tessier, JJ., infirmant le jugement de la cour supérieure, Sherbrooke, 6 décembre 1876, Doherty, J., 21 L.C.J., 253, il a été jugé que la production d'un certificat du registraire constatant l'enregistrement, contre l'immeuble acheté, d'une hypothèque dont il n'apparaît pas avoir été donné mainlevée, suffit pour autoriser l'acquéreur à plaider crainte de trouble dans le sens de l'art. 1535 C.C., et le justifie de se refuser à payer le reliquat du prix de la vente jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser ce trouble, en obtenant mainlevée ou radiation de l'inscription, ou jusqu'à ce qu'il ait fourni bonne et suffisante caution à concurrence de ce qui reste dû sur le prix de vente.

Le jugement qui a maintenu l'action et renvoyé la défense du défendeur va donc être modifié, en obligeant le demandeur à fournir caution quant aux deux enregistrements se rapportant à Théotiste Legault et à la compagnie du chemin de fer d'Ontario et Québec.

Comme les deux parties ont soutenu également, devant cette cour et devant la cour de première instance, des prétentions exagérées, nous croyons qu'il est juste que chaque partie supporte ses frais en cour de première instance, et dans cette cour.

1900.

Malbœuf
v.
Leduc.
Mathieu, J.

JUGEMENT DE LA COUR DE REVISION :—

“ Attendu que les faits suivants sont constatés au dossier (*voy. l'exposé des faits dans les notes du juge Mathieu*) ;

“ Attendu que Jules Malbœuf, fils de Joseph Malbœuf et d'Odile Binette, a atteint sa majorité, le 6 juillet 1899, et le 29 septembre de la même année, il a poursuivi Leduc en déclaration d'hypothèque; il allègue qu'il était propriétaire d'un quart indivis dans la moitié indivise des sept-huitièmes indivis de ladite terre, et qu'il lui est dû la somme de \$198, avec intérêt à compter du premier février 1899, montant qui lui devint dû en vertu dudit acte de vente du 8 octobre 1890, et il prend les conclusions ordinaires d'une action en déclaration d'hypothèque ;

“ Attendu que le défendeur a répondu à cette action que le demandeur n'était pas propriétaire d'un quart indivis de la moitié indivise des sept-huitièmes indivis de ladite terre; que la vente que Joseph Malbœuf lui a consentie le 27 février 1895, a été faite avec garantie ; que d'après le certificat du bureau d'enregistrement, il appert que l'immeuble que lui a vendu Joseph Malbœuf, comme susdit, est affecté des hypothèques suivantes, savoir: 1o une hypothèque en faveur de Théotiste Legault, pour le paiement d'une rente viagère en nature stipulée dans la donation que Théotiste Legault a faite à Joseph Malbœuf, dans le contrat de mariage de ce dernier avec Odile Binette, qui a été enregistré audit bureau d'enregistrement le 24 mars 1875, et dont l'enregistrement a été renouvelé le 6 juillet 1881 ; 2o une hypothèque en faveur de la compagnie du chemin de fer Ontario et Québec, consentie par Joseph Malbœuf, par acte devant Turcotte, notaire, le 7 août 1886, enregistré audit bureau d'enregistrement, le 17 août de la même année, pour garantir la compagnie qu'elle ne serait pas troublée par l'absent, Antoine Malbœuf ; 3o hypothèque résultant de l'enregistrement fait le 5 mars 1890, de l'acte en date du 26 février 1890, nommant Joseph Malbœuf tuteur aux enfants mineurs issus de son mariage avec Odile Binette; qu'un avis a été donné au régistrateur affectant ladite terre à l'hypothèque légale résultant de l'enregistrement dudit acte de tutelle ; le défendeur ajoute de plus que la vente des droits de l'absent n'est pas légale vu

que l'absent n'a pas été appelé par la voie des journaux et que le curateur à l'absent n'avait pas le droit de vendre ses immeubles. Le défendeur conclut à ce qu'il soit déclaré qu'il ne sera pas tenu de délaisser l'immeuble avant que le demandeur ait fait radier lesdites hypothèques, et fait régulariser la vente des droits de l'absent ou lui fournisse caution qu'il ne sera pas troublé à cet égard ;

“ Attendu que, par jugement du 12 mai dernier, la cour supérieure, à Montréal, a renvoyé la défense du défendeur, et maintenu la demande, et a condamné le défendeur à délaisser la partie dudit immeuble ayant appartenu au demandeur, si mieux n'aimait le défendeur payer la somme de \$196.91, et a condamné le défendeur, personnellement, aux dépens ;

“ Considérant que le demandeur n'était propriétaire que de cinq-quarante-huitièmes dans ladite terre ainsi vendue au défendeur par Joseph Malboeuf, et qu'il n'a droit qu'aux cinq quarante-huitièmes de ladite somme de \$1,800, prix de ladite vente, savoir : à la somme de \$187.50 ;

“ Considérant que le défendeur n'a pas le droit d'opposer au demandeur, sa crainte de trouble au sujet de l'enregistrement de la tutelle des enfants mineurs de Joseph Malboeuf et d'Odile Binette sur l'immeuble de Joseph Malboeuf, vu que les droits du demandeur sont antérieurs à cette tutelle, et que, quant à sa part dans ledit immeuble, il est l'auteur de Joseph Malboeuf, et Joseph Malboeuf n'est pas son auteur ;

“ Considérant que l'on doit aussi mettre de côté la crainte de trouble alléguée par le défendeur, et résultant de ce que la part d'Antoine Malboeuf, l'absent, n'aurait pas été vendue légalement, vu que le demandeur ne tient pas ses droits d'Antoine Malboeuf, et que sa part dans ledit immeuble est complètement distincte de celle de ce dernier, et qu'il n'est pas responsable de l'insuffisance de cette vente ;

“ Considérant que, quant à l'hypothèque de Théotiste Legault, cette dernière paraît au bureau d'enregistrement avoir une créance pour une rente viagère, payable en nature, et avoir aussi, pour garantir cette créance, une hypothèque sur l'immeuble en question, y compris la part du demandeur ; vu que la partie dudit immeuble que Théotiste Legault a donnée à Joseph Malboeuf, est tombée dans la communauté entre ce

1900.
Malboeuf
v.
Leduc.
Mathieu, J.

1900.
Malbœuf
v.
Leduc.
Mathieu, J.

dernier et Odile Binette, et que, comme le demandeur tient ses droits d'Odile Binette, il se trouve responsable de cette hypothèque ;

“ Considérant que le décès de Théotiste Legault, allégué et prouvé par le demandeur, ne nous paraît pas avoir été constaté au bureau d'enregistrement, et que le défendeur n'est pas obligé de vérifier en dehors du bureau d'enregistrement, le fait que les hypothèques qui y apparaissent ne sont plus exigibles ;

“ Considérant que, quant à l'hypothèque consentie par Joseph Malbœuf, en faveur de la compagnie du chemin de fer Ontario et Québec, elle paraît avoir été consentie pendant la communauté qui a existé entre Joseph Malbœuf et Odile Binette, et que, conséquemment, le demandeur qui tient ses droits de cette dernière, est responsable de cette hypothèque ;

“ Considérant qu'il est vrai que, dans les deux certificats du registrateur, produits en cette cause, il n'est pas constaté que cette hypothèque a été donnée pour une somme déterminée, mais qu'on pourrait cependant, peut-être, soutenir que l'hypothèque consentie par un vendeur pour garantir l'acheteur contre l'éviction doit être présumée consentie pour un montant égal au prix de vente, et que, dans tous les cas, le défendeur n'est pas obligé de discuter cette question avec la compagnie du chemin de fer ;

“ Considérant que l'enregistrement d'hypothèque sur un immeuble ne constitue pas seulement une crainte de trouble, dans le sens de l'article 1535, mais constitue même un trouble, et que si le défendeur voulait emprunter et donner des garanties sur son immeuble, il ne pourrait le faire à cause de cet enregistrement, et qu'il serait tenu de prouver en dehors du bureau que Théotiste Legault est décédée et que l'hypothèque de la compagnie du chemin de fer n'est pas valide ;

“ Considérant que l'enregistrement d'hypothèques affectant l'immeuble vendu, donne au défendeur le droit d'invoquer le bénéfice de l'article 1535 du code civil ;

“ Considérant que par l'article 1535 du code civil, ‘ si l'acheteur est troublé, ou a juste sujet de craindre d'être troublé, par une action hypothécaire ou en revendication, il peut différer le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur

‘ fasse cesser ce trouble ou lui fournisse caution, à moins d’une stipulation contraire ; ’

“ Considérant que le défendeur peut différer le paiement de ladite somme de \$187.50, jusqu’à ce que le demandeur fasse radier ledit enregistrement en faveur de ladite Théotiste Legault, et celui en faveur de ladite compagnie du chemin de fer Ontario et Québec, ou lui fournisse caution jusqu’à concurrence de ladite somme de \$187.50 ;

“ Considérant qu’il y a erreur dans ledit jugement, savoir : le jugement rendu par la cour supérieure, à Montréal, le 12 mai dernier ;

“ A révisé et revise ledit jugement, et le renverse, et procédant à rendre le jugement que ladite cour supérieure aurait dû rendre, déclare cinq quarante-huitièmes indivis dudit immeuble portant le no. 77 des plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de St-Joseph de Soulanges, affectés et hypothéqués au paiement de ladite somme de \$187.50, avec intérêt sur icelle à compter du premier jour de février dernier, et condamne ledit défendeur, comme détenteur des dits cinq quarante-huitièmes dudit immeuble, à les délaisser en justice (*suit le dispositif d’un jugement sur action hypothécaire*) ; pourvu toujours que le présent jugement et ladite condamnation n’aura son effet que si le demandeur, sous quinze jours de cette date, fait radier les enregistrements ainsi faits en faveur de ladite Théotiste Legault et de la compagnie du chemin de fer Ontario et Québec, ou fournit caution audit défendeur qu’il ne sera pas troublé au sujet desdits enregistrements, et qu’en cas de trouble, il lui remboursera ladite somme de \$187.50, et vu que les parties ont, toutes deux, émis des prétentions exagérées dans la cour de première instance et dans cette cour, il est ordonné que chaque partie paiera ses frais en cour de première instance et dans cette cour.

“ L’honorable juge Curran en dissident quant aux frais.”

Jugement infirmé.

St.-Pierre, Pélissier & Wilson, avocats du demandeur.

Bastien, Bergeron & Cousineau, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

1900.
Malbois
v.
Leduc.
Mathieu, J.

SUPERIOR COURT.

SHERBROOKE, 19 March, 1898.

Coram WHITE, J.

GAUTHIER v. RIOUX.

Evidence—Commencement de preuve par écrit—Authentic and private writings—Art. 1221 C.C.

HELD:—1. A writing, non authentic owing to certain defects depriving it of its authenticity, will avail as a private writing, if signed by all the parties, whose signature to it was necessary, if made as a private writing, there being practically no distinction between Article 1221 of Civil Code and Art. 1213 of Code Napoléon.

2. Proof of the amount payable under a private writing, signed in blank (other than promissory note or bill of exchange) will require to be supported by a *commencement de preuve par écrit*; and the signature of obligor would not be a *commencement de preuve par écrit* as to the amount.

PER CURIAM:—

This action was instituted on the 17th of April, 1896, against the late C. E. Rioux, to set aside a certain deed of obligation signed by the plaintiff in his favor on the 20th day of January, 1895.

The deed in question was passed on that day at his residence in the presence of a notary and two witnesses, and purports to be an obligation by which the plaintiff acknowledges herself to be indebted to him in the sum of \$3391.35, and as security hypothecates lot No. 1326 of the south ward of the city of Sherbrooke. The amount is to bear interest payable annually and to diminish in proportion as capital is diminished.

Plaintiff reserves the right to pay the whole or any part “quand bon lui semblera.”

It was signed by the plaintiff, the notary and two witnesses.

It was made as a notarial *acte* and registered as such.

The plaintiff by her declaration acknowledges the validity of the obligation up to the amount of \$1000 approximately, besides interest, and alleges that it has been reduced by

payments to the sum of about \$102.19, according to a statement which she files as her exhibit No. 2.

She expresses her willingness to pay the balance \$105, and brings this amount into court, having previously tendered the same amount to the defendant by the ministry of J. A. Archambault, notary, and called upon the defendant to accept this tender and discharge the obligation, and files a copy of the notarial demand and protest as her exhibit No. 3.

The conclusion of the declaration is in these terms: she prays *acte* of the tender of \$105, and that it be declared sufficient; that the said deed of obligation and mortgage be declared fraudulent, null and void and that it may be set aside and discharged, and the registration thereof as affecting the said lot No. 1326 be cancelled.

The extent of the plaintiff's admitted liability on this obligation is for a sum of \$1000 and interest, amount of a certain promissory note held by the defendant against the plaintiff's son, the late A. H. Camirand, and which was reduced as she alleges by a payment of \$500, made by her, and by two dividends, which the defendant received from the estate of her son, in liquidation, the two amounting to \$499.28.

The defendant pleads to the action:—

1. General denial as to all charges of fraud, artifice and error.

2. An affirmative plea, in which it is alleged that the defendant after the death of the plaintiff's husband acted as the executor of his will, and was entrusted with the care and management of the plaintiff's affairs and of the estate of the plaintiff's husband, who died about twelve years previously and also assisted the plaintiff's son, the late A. H. Camirand, in his business, and, for which latter purpose, had endorsed for him to the amount of the \$1000 note referred to by the plaintiff.

That plaintiff's son died insolvent, and defendant was losing heavily by the business of the son, not only on the \$1000 note, but also on a large amount which the son owed to one J. H. Gendron.

1908.
Gauthier
V.
Rioux.
White, J.

1898.
Gauthier
v.
Roux.
White, J.

That at the date of the obligation defendant had become seriously ill, both in mind and body, and his losses were preying heavily upon his mind, and were retarding if not preventing his recovery, and that the plaintiff in consideration of the services which he had rendered to her and to her son, and with the view of relieving the defendant from his mental troubles and anxieties consented to become responsible for all losses which the defendant might sustain by her son's failure in business.

That on the 20th of January, she signed the present obligation for that purpose upon the understanding that the amount should be diminished by any dividends which might be received from the son's estate, the estate having then been put in the course of liquidation.

That at the time the instrument was signed the exact amount for which the plaintiff agreed to become responsible was not known, and a blank was left in the deed to be filled in later when the amount should be ascertained.

That the plaintiff signed her name to the instrument, well knowing what she was doing, and without fraud, artifice, *dol*, or misrepresentation on the part of any one.

That immediate steps were taken to ascertain the amount and the blank was filled in by the notary, who informed her of the amount, and that its space was filled in with her knowledge and consent.

That since the amount was so filled in and plaintiff informed of it, she made the payment of \$500 on account, and defendant gave a discharge for the \$500, and for the dividends, a statement of which was duly furnished by the plaintiff.

During the pendency of the action the deed in question was attacked by incidental improbation, and by the judgment of this court the instrument was set aside as an authentic *acte*.

Its authenticity being annulled by the judgment on the improbation, the registration which had been effected by the notarial copy became ineffective, and the defendant *par reprise d'instance*, instead of allowing the copy of the judgment to be registered annulling the registration, voluntarily

made an *acte de main levée* before a notary and caused a copy of it to be enregistered, and no longer relies upon the instrument in so far as it purports to create a hypothec.

The plaintiff's action, therefore, in so far as it seeks to set aside hypothec and registration has been acquiesced in by the defendant, but the latter still maintains that the obligation to pay the balance is valid, and that plaintiff cannot maintain her action to have it set aside and discharged, and continues to contest plaintiff's action in so far as it seeks to have the tender of \$105 declared to be a sufficient tender in extinguishment of the obligation assumed by plaintiff on the 20th of January, 1895, under this instrument.

The plaintiff's son, the late A. H. Camirand, died in the summer of 1894, about the age of 32, owing upwards of \$13,000 of ordinary liabilities, besides privileged claims amounting to nearly \$1200.

The estate being insolvent, the heirs renounced, and it became vacant.

Mr. Rioux held a note for \$1000, and filed his claim on the 7th of October, 1894, amounting to \$1018.25, sworn to by himself.

La Banque de St. Hyacinthe also made a claim to the amount of \$2325, being the amount of principal and interest on five notes or drafts discounted by them for J. H. Gendron, on which the plaintiff's son was primarily liable as the maker.

On this claim Mr. Rioux was liable to the extent of \$1500 under a letter of guarantee given by him to the bank, dated July 20th, 1893, to secure to that amount whatever paper the bank might discount for J. H. Gendron.

This position of matters involved a loss to Mr. Rioux of \$2500, less such sum as might be realized from the dividends in the liquidation of A. H. Camirand's estate.

The Bank of St. Hyacinthe was not bound to credit all dividends on Mr. Rioux's letter of credit, but had the right of course to apply their dividends on their total debt and hold Mr. Rioux for any balance that might be due up to the amount of \$1500.

At the date of the obligation in question in January, 1895, the dividends had not been declared.

1893.
Gauthier
v.
Rioux.
White, J.

1898.
Gauthier
v.
Rioux.
White, J.

It was then uncertain what the estate would realize, and indeed it does not appear that the Bank of St. Hyacinthe had at that date presented their claim to the curator.

The first dividend was not made until the middle of April following, so that the amount inserted in this obligation was the total amount due to the Bank of St. Hyacinthe, and of Mr. Rioux on his \$1000 note, on the understanding that the amount should be reduced by whatever dividends should be received, and be applicable to make the claim less than \$2500.

The claim was afterwards reduced by dividends to about \$1825.

It was further reduced by a \$500 payment from the plaintiff herself, and the matter now stands according to the defendant's contentions as leaving a balance of about \$1325 due, while the plaintiff contends that her tender of \$105 is the full amount for which she is liable.

The amount in dispute, therefore, between the parties is approximately about \$1220, and this amount is the balance which Mr. Rioux owed to the Bank of St. Hyacinthe, on his \$1500 letter of credit, after they had reduced their total debt by the dividends which they received from the estate of A. H. Camirand, on their claims.

The figures here given are not accurate to a cent as the court is not calculating interest in arriving at them; but they are approximately correct and sufficiently so, to define the position of the parties to the contestation.

In connection with these statements and the pretensions of the parties it will be seen that the plaintiff acknowledges herself liable for the balance due upon the \$1000 note, less the dividends received on it and her \$500 payment, while the defendant contends that she also assumed by the obligation in question, the liability for the \$1220, the balance which would be due to the Bank of St. Hyacinthe on Mr. Rioux's letter of credit.

It is proper to observe that the plaintiff in expressing her willingness to pay the \$105 which she has deposited in court does not intend thereby to recognize the validity of the instrument in question to any extent, but offers to do so in

recognition of verbal promises which she made to hold Mr. Rioux harmless, and to pay him any balance which might be due on the \$1000 note which he had endorsed for her son.

1898.
Gauthier
v.
Rioux.
White, J.

The evidence certainly establishes that (although both of these debts were direct liabilities of plaintiff's son the late A. H. Camirand), the late Mr. Rioux became connected with the \$1000 debt in a very different manner from that in which he became liable for the debts and notes held by the Bank of St. Hyacinthe.

The \$1000 was either a direct loan or an endorsement made by Mr. Rioux for A. H. Camirand directly.

The debt is evidenced by the note, dated February 15th, 1892, written at four months, signed by A. H. Camirand in favor of C. E. Rioux, and endorsed by the latter.

It apparently was paid by C. E. Rioux, and held by him up to the date of A. H. Camirand's death.

The claim was filed for the principal of this note and interest from the 1st of March, 1893, making \$1028.95, and gave credit for "contra account" of \$10, reducing the amount of the claim to \$1018.95.

The five notes held by the Bank of St. Hyacinthe were notes which A. H. Camirand had given to J. H. Gendron in the course of their commercial dealings. .

They had been discounted for Gendron by the bank, who held Mr. Rioux's letter of credit to the amount of \$1500; so that Mr. Rioux became liable in the one instance directly for A. H. Camirand, and in the other instance for J. H. Gendron.

There is some evidence also that this letter of credit under which Mr. Rioux became liable on behalf of Mr. Gendron was a commercial transaction for which Mr. Rioux was to have received a commission of some kind from Mr. Gendron.

The evidence would show that Mr. Rioux had become liable for Gendron not only to this bank, but to at least one other bank in the same manner and in connection with these transactions had received commissions to the amount of about \$75 from Gendron.

Nevertheless it is equally certain that whatever distinc-

1898.
Gauthier
v.
Rioux.
White, J.

tion there may have been in the origin of the debts, Mr. Rioux at the time of A. H. Camirand's death stood in the position of a creditor of A. H. Camirand's estate, and liable to lose about \$2000.

This was the position of matters in November, 1894, when the curator was appointed to A. H. Camirand's estate.

About this time, Mr. Rioux became seriously unwell, and his mental troubles were no doubt aggravated by this expected loss.

If the contestation between these parties was to be determined purely and simply on questions of fact determinable by any and every kind of evidence without regard to legal objections raised as to the character of the instrument in question, of its having been annulled as an authentic instrument, the admissibility of parol testimony, and other legal objections; the only question would be as to whether the plaintiff ever entered into an agreement by which she is legally bound to pay Mr. Rioux's loss on the debts due by her son to the Bank of St. Hyacinthe, or whether she only agreed to pay him any balance which he might lose on the \$1000 note.

The legal objections, however, raised are of considerable difficulty.

Plaintiff's counsel suggests as the first legal objection, that the *acte*, in question, having been deprived of its authentic character by the judgment on the incidental improbation, cannot avail as a private writing, because:

1. The amount was left blank.
2. Because it was not signed by Mr. Rioux.

The first reason will be discussed later, as properly raised under the 3rd legal objection.

He argues it is unavailable as a private writing under article 1221, of the civil code, inasmuch as this article says that a writing which is not authentic by reason of any defect or form or of the incompetency of the officer avails as a private writing, if it has been signed by all the parties.

He says that this writing not having been signed by all the parties cannot avail at all as a private writing.

He says that this article of our code has purposely been

drafted in language different from art. 1318 of the Code Napoleon, which is not referred to as the authority for it by the commissioners.

The court, however, fails to see any force in this argument, or any essential difference in the two articles.

The Code Napoleon makes the same provision as our article if the article be signed by "the parties."

The words "the parties" are treated by the authors writing on the article of the Code Napoleon, as meaning "all the parties," in fact synonymous, and yet they held that in a unilateral contract, which this is, it would avail as a private writing if signed by the party obliged.

1898.
Gauthier
v.
Rioux.
White, J.

Authorities:—

C.C., 1221, Commissioners draft, 1, page 123, art. 240;
C.N., 1318, Commissioners draft, 1, page 30, vol. 3,
page 383;

4 Larombière, 231; 8 Toullier, Nos. 260, 344, 348;

1 Sirey, Table Générale (1791-1850), page 56, No. 42;

1 Rolland de Villargues, page 184, Nos. 448-9.

Our courts have held the same:

St. Germain v. Desmarteau, R.J.Q., 10 S.C., p. 185;

Ryan v. Halpin, 6 L.C.R., p. 61.

The second objection raised by plaintiff's counsel is that this agreement on the part of the plaintiff, even if it could be used as a private writing against her, is of such a character as would require to be made in notarial form, inasmuch as it is a gift *inter vivos*.

The learned counsel considers it to be a "donation rémunératoire déguisée," and cites:—

Pothier, *Vente*, No. 311.

Sirey, 1870-1-214, and 1876-1-342 (8 notes) these decisions are rendered under article 931 C.A.

The court, however, considers that it is not necessary to decide whether this instrument falls under the rules of law in regard to gifts.

This is an agreement to pay something, a unilateral promise, and if for a good cause or consideration would be governed by the rules in regard to ordinary contracts; but

1898.
Gauthier
v.
Roux.
White, J.

if merely a contract *de bienfaisance*, having no other cause than the liberality of the plaintiff, would only be binding on her as a gift and only if good as to form. It is true that gifts of movable property may be made by private writing, but only when accompanied by delivery.

In this respect and to this extent perhaps our 776 C.C. differs from C. N. 931, although Rogron does not so consider.

1 Rogron, 931, page 938 ;

1 De Lorimier, page 397.

This promise, if a gift, would be under C.C. 777, and would require to be notarial.

But the court does not consider it necessary to decide in this case whether the deed in question was or was not a donation either *pure et simple* or *rémunératoire*.

The third legal objection urged by plaintiff's counsel against the defendant is in fact the same as the first reason urged against its being available as a private writing; that is, that the amount was in blank.

The court has already held that it would not be unavailable as a private writing under article 1221, but we are then to consider how far it is available.

The action attacks it upon the ground that when signed by the plaintiff, the amount was left in blank.

The defendant's plea expressly admits that allegation to be true.

It is therefore only available as a private writing signed in blank, and the substantial question in this cause is as to what proof is necessary to bind the plaintiff to an agreement to pay \$3391.65, an amount which was not in the agreement when she signed it.

That she signed the agreement in blank she admits by her action, and it seems useless to argue (against this admission) as to whether the *acte* is available to that extent, or not; but there is no writing signed by her in which she agrees to pay any specific amount, and the question is, by what kind of proof can the amount be established?

Defendant's counsel says it can be proved by parol testimony.

Plaintiff's counsel contends that it cannot.

It is upon this point the whole case must turn.

Defendant's counsel would argue that her signature to the writing in blank is such a commencement *de preuve par écrit* as enables parol testimony to be made as to the amount.

C.N., 1326, 4 Larombière, 373;

1 Sirey, *Table Générale*, p. 56, No. 11;

1 Sirey, *Table Générale*, p. 55, No. 3;

1858, Sirey, 2. 86, Code Penal, Art. 407;

1864, Sirey, 1. 215. Not contested?

Not governed by C.C., 1235, par. 7.

Really governed by C.C., 1233, par. 7.

14 Q.L.R., 278, Andrews, J., confirmed, 366.

2 Taylor (6th edition), No. 1633-4.

While a blank signature might bind the signer in favor of third parties, and be a commencement *de preuve* in favor of third parties, and, in law cases, complete proof, it is not so as to the parties to the contract itself.

Under the authorities the court holds that as between the parties to the deed, proof as to this amount is one of the matters governed by C.C., 1233, par. 7, and that her signature to a blank document is not a commencement *de preuve par écrit*, as to the amount.

If it be not, we have then to look for some other commencement.

There is none to be found in the deposition of the plaintiff herself, nor is there any other which would justify admitting parol testimony, however strong.

Being of this opinion, the plaintiff must succeed in her action.

But apart from this, and even if the parol testimony were admissible, the court would be strongly inclined to hold it insufficient to establish that the plaintiff consented or agreed to be bound to any greater extent than to the amount of such loss as Mr. Rioux had incurred on her son's behalf, and that if she signed an agreement for any greater sum she did so in error.

If the contract is a unilateral one resting upon a sufficient cause or consideration; it must be the moral obligation to indemnify Mr. Rioux against any loss which he had incurred

1898.
—
Gauthier
v.
Rioux.
—
White, J.

1898.
Gauthier
v.
Rioux.
White, J.

on her son's account, and she signed the contract believing that she was only binding herself to that extent. Her consent went no further.

If she afterwards found out that she was in error and had bound herself for a loss which Mr. Rioux had incurred in commercial transactions between himself and Mr. Gendron, and which were not entered into for the purpose of assisting her son at all, she would have a right to be relieved in consequence of her error.

C.C., 992, *Belhumeur v. Massé*, 34 L.C.J., p. 297.

An agreement entered into by her to pay her son's debt, even when she was not obliged would be binding as it had a sufficient consideration, in the moral obligations she felt.

But there is reasonable cause to presume that she did not admit any obligation extending so far as to oblige her to protect him against loss which he had incurred for a stranger.

The judgment, however, rests upon the inadmissibility of parol testimony to prove the amount.

The court feels bound to say, that there is no evidence of intentional fraud, or artifice, established in this cause, but a clear misunderstanding, on the part of the plaintiff, an old lady, unacquainted with business, and that the other parties had some reason to believe that she was willing to make good to Mr. Rioux anything which he might have to pay for her son's debts, even though Mr. Rioux had become liable for them through his commercial transactions with another party.

The whole transaction was entered into and consummated under circumstances of agitation, excitement, and haste, and there was a want of mutual understanding sufficient to lead them into error, without any of them being chargeable with fraud.

The action is maintained with costs.⁽¹⁾

Brown & Macdonald, for plaintiff.

Camirand & Genest, for defendant.

L. E. Panneton, Q.C., counsel.

(C.D.W.)

⁽¹⁾ The above judgment was confirmed in Review, 31 January, 1899, Gill, Davidson and Teller, JJ. (C.D.W.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 14 April 1900.

Coram DAVIDSON, J.

DELLE PAULA S. GAUTHIER v. DAME JULIE MONARQUE, & DAME JULIE MONARQUE, plaintiff in warranty v. LA BANQUE JACQUES-CARTIER, defendant in warranty.

Petitory action—Ownership—Street—Reduction of proposed width—In whom does the ownership of the excess width vest?—Dedication to public use—Litigious rights—Art. 1582, C.C.

The plaintiff, by petitory action, claimed the ownership of a strip of land, under deed of purchase in 1897. It appeared that a street in the village of Hochelaga was opened in 1874 or 1875, and the width proposed was 100 feet. In 1884, the village of Hochelaga was annexed to the city of Montreal, and the city reduced the width of the proposed street from 100 feet to 60 feet, leaving a strip 40 feet wide which was not used, as originally contemplated, for street purposes. The question was, in whom did the ownership of this strip vest. The plaintiff relied upon her title by purchase from the parties who held the title prior to the proposed widening. The defendant called in her vendor the Banque Jacques-Cartier in warranty, and also pleaded possession for over ten years. The defendant further pleaded to the action, alleging ownership; that the strip in question had formed part of Ontario street for more than ten years; that when the width of the street was, in 1887, reduced to 60 feet, the excess, 40 feet, reverted to her as the adjoining proprietor, and that the defendant had ever since been in possession. To the action in warranty the defendant in warranty pleaded that when it bought the property subsequently sold to the principal defendant it was bounded in front by the proposed street, and that the subsequent action of the city in reducing the width to sixty feet could not make the Bank liable to an action in warranty.

Held (on the principal action):—1. That when the width of the street was reduced, the possession of the forty feet deducted reverted to the parties who owned the land before the improvement was projected, viz., in this case, the plaintiff's *auteurs*, and that the title on which plaintiff rests existed at the date of the sale by the Bank to the defendant.

2. The special laws and usages applicable to the dedication of streets can only be resorted to where it is proved that the owner has, in fact, voluntarily and gratuitously abandoned his property to the public use. Otherwise, the principle that no servitude can be established without a title governs.

3. The plea of litigious rights cannot avail the defendant unless the

1900.
—
Gauthier
v.
Monarque.

price and incidental expenses of the sale, with interest on the price from the day that the buyer has paid it, be tendered with such plea (Art. 1582, C.C.).

4. (on the action in warranty) The defendant in warranty having sold the land in question to the principal defendant, *sous les garanties de droit*, as fronting on the street, whereas, at date of said sale, a strip forty feet wide intervened, is liable for the damage thereby occasioned to the principal defendant ⁽¹⁾.

DAVIDSON, J.:—

By her petitory action, plaintiff prays to be adjudged proprietor and to be put in possession of a piece of land forming the southwest corner of Ontario and Désery streets, with a frontage of 25 feet on the former, and a depth of 40 feet on the latter street.

The title alleged is a deed of sale, dated 26th October, 1897, whereby Philomène Godard, widow of the late Victor Hudon, Alderic Hudon and Gilbert Provost, sold to plaintiff, without any warranty, subdivisions 59 and 60 (southeast part) of lot 54, Hochelaga, containing a northeast frontage of 40 feet on Désery street, and a northwest depth of 100 feet on Ontario street. Of these so sold lots the land now claimed from defendant forms a part.

Defendant called in her vendor, La Banque Jacques-Cartier, by an action in warranty, and also pleaded to plaintiff's claim.

The plea asserts that defendant is owner of the piece of land in question, and has been in possession thereof for more than ten years; that plaintiff's vendors had no rights in the property under any circumstances; that it formed part of Ontario Street over ten years; that when the width of this street was, in 1887, reduced to 60 feet, this property reverted to the *propriétaire riverain*, and defendant has ever since been in possession; that plaintiff is only a *prête-nom* of L. J. Gauthier, a practicing advocate; that the purchase made in plaintiff's name was of a litigious right and an absolute nullity.

To the action in warranty, the defendants in warranty

⁽¹⁾ The defendant in warranty having appealed, the judgment on the demand in warranty was reversed by the Court of Appeal, 27 October, 1900. There was no appeal from the judgment on the principal action. The case is now before the Supreme Court (J.K.).

plead that they are not bound to warrant defendant against plaintiff's action; that when the bank bought from Victor Hudon and Gilbert Provost the property subsequently sold to defendant, it was bounded in front by Ontario street; that Hudon and Provost, in agreement with the village of Hochelaga, laid out a continuation of Ontario street on lots 59 to 63; that all said facts were well known to defendant; and that after the annexation of Hochelaga, the city of Montreal chose to expropriate Ontario street at a width of sixty feet only.

1900.
Gauthier
v.
Monarque.
Davidson, J.

The following is the history of the piece of property owned by plaintiff; in so far as its registered titles are concerned:—

25th July, 1872.—Laroche sells 20 acres of land to Provost.

3rd August, 1872.—Provost executes a deed wherein he declares that an undivided half of the property belongs to V. Hudon.

August, 1875.—Cadastral lot 54 is subdivided into 126 lots, in which are included the lots 55 to 60 in question in this matter.

10th December, 1875.—V. Hudon sells his undivided half to La Banque Jacques-Cartier, of sub lots 21 to 63, and of many others with which we have no concern. After enumerating the lots this deed provides as follows, as to

“....A distraire néanmoins les lots laissés pour les rues Ontario et Lafontaine, ou à être laissés dans ce but, lesquels seront probablement et sont compris comme devant être aujourd'hui les dits nos.....59 (pour partie) 60, 61, 62 et partie de 63, 66 (pour partie), 67, 68, 69 et partie de 70, 87 (pour partie), 88, 89, 90 et partie de 91.”

What are the true intent and meaning of these words? According to the plaintiff, they left the ownership of the lots mentioned in the extract with V. Hudon. According to defendant, they only amounted to the declaration of a possible servitude or expropriation or dedication for a public street. If the latter pretension is maintainable, then plaintiff did not acquire from Alderic Hudon and Victor Hudon

1900.
Gauthier
v.
Monarque.
Davidson, J.

the undivided half which had at one time belonged to V. Hudon, for the reason that the bank became its owner by reason of this deed of the 10th of October, 1875.

A close examination of the extract leaves me with the conviction that on this point plaintiff is right. The legal meaning of "distraindre" is "ôter, enlever quelque partie d'un tout."—*Litré*. That is, from the sale there were deducted, or taken away, or not included, the lots enumerated after the words "à distraire." This interpretation, coupled with the indisputable and admitted fact that Provost was the owner, according to the deeds, of the other undivided half, gives plaintiff a good title to the piece of land claimed, unless it has been disturbed or destroyed by other pretensions of the defence. What are these pretensions? That the piece of land has been dedicated and prescribed to the use of the public, and that the city of Montreal is the owner thereof. I proceed to an examination of the facts upon this issue.

First, let us determine the exact position as to titles and the boundaries declared by them of the four lots 55, 56, 57, 58, from off the eastern ends of which came the strip, 25 by 100, bought by defendant.

3rd August, 1872.—At this date Provost and V. Hudon were undisputed proprietors *par indivis*.

3rd April, 1876.—(D 11), Provost sells the four lots to Payette. In this deed the property is described as "borné en front par la rue Ontario." How Provost came to deal with it, as if he were sole owner, is without importance in view of subsequent deeds.

10th March, 1880.—(D 19), Provost having become insolvent, his assignee, Dupuy, sells the four lots by their numbers to Provost and the Banque Jacques-Cartier. No boundaries are mentioned.

18th October, 1881.—(D 13), Provost sells his undivided half in the four lots to the bank. No boundaries are mentioned.

4th September, 1885 (def. No. 1), the bank sells to defendant an emplacement, with a frontage of 25 feet and a depth of 100 feet, being the northeast part of subdivisions

55, 56, 57 and 58, of 54. It is declared to be bounded in front by Ontario street (borné en front par la rue Ontario), and on the northeast by Désery street.

Thus it appears that Provost in his deed to Payette, bearing date 3rd April, 1876, described the property as bounded in front by Ontario street, but that when he and V. Hudon re-became owners and sold to the bank, no boundaries were mentioned. In the deed by the bank to defendant, however, there is a warranty that the emplacement is bounded by Ontario street, "borné en front par la rue Ontario."

It may be mentioned that the lots 55, 56, 57 and 58 were cadastré as fronting on Désery street, because that street existed before Ontario street did.

The facts in immediate connection with the use of lots 59 and 60, as a public street, are the following:—

On the 26th of December, 1874, the council of the village of Hochelaga, by resolution, instructed Mr. J. N. Beaudry, P.L.S., to prepare a plan of the municipality, showing all existing and projected streets. (D 6).

On the 5th of March, 1875, the council, by resolution, ordered that Ontario street should be laid out, on this plan, with a width of one hundred feet. (D 7).

Mr. Beaudry, accordingly, staked out and traced on his plan, the street at this width.

On the 23rd of April, 1875, the council, by resolution, received the plan subject to a by-law to be prepared for fixing the manner in which the streets should be opened. (D 8). No such by-law was ever passed.

On the 27th of September, 1881, the council, by resolution, adopted part of the plan, "pour les rues montantes dans ce village, en prenant pour point de départ le chemin St-Michel entre MM. Delisle et Leveillé, et ce pour compléter le plan de ce village adopté par ce conseil le 23 avril 1875." (D 9).

The street was opened as a thoroughfare, 100 feet wide, in 1874 or 1875. This was apparently done under the instructions or by the direction of the municipal authority.

In 1876, Payette, being then the proprietor of the property, built the house now owned by defendant. He also

1900.
Gauthier
v.
Monarque.
Davidson, J.

1900.
—
Gauthier
v.
Monarque.
Davidson, J.

laid down a sidewalk on the 100 foot line. Local regulations compelled proprietors to do so. At this time the road was fenced at a width of 100 feet, and the corporation seems to have done some work upon the north part, where the roadway was, and which is within the 60 feet width.

In 1884 came the annexation of Hochelaga to Montreal. In September, 1887, the city authorities caused a new plan of the street to be prepared. This was duly homologated. It made the width 60 instead of 100 feet. The owners of the land, including Provost and Hudon, were paid for their land. This included some of the lots reserved by the deed of the 10th of December, 1875, and especially the northeast part of 60, the remaining part of which lot plaintiff bought from them. It is a noticeable fact that the bank made no pretension to ownership.

Efforts have been made, but without success, to establish that the street was first opened and dedicated by Hudon and Provost. The fact that Provost was a councillor of Hochelaga when the resolutions referred to were passed, is not sufficient to commit him to a personal dedication. It was the municipality which acted. That they reserved their rights of ownership receives emphatic proof by the deed of December, 1875.

The circumstances of this case distinguish it from the precedents wherein a ten years' public use was held to amount to a perpetual dedication. In those cases the owners, by plans and other personal acts, deliberately set apart their land for a street.

The city of Montreal, representing and acting on behalf of the public, has refused to accept or to use a strip forty feet wide, which the annexed village of Hochelaga, for some years, manifested an intention of using as part of Ontario street. But that intention was never given legal effect to. Moreover, during its existence, there was never a doubt but that the private owners would need to be paid when their land was homologated as part of the street. Now that the line of the street has been finally determined and the city of Montreal refuses to accept or to use this strip of land as a street, in whom does its active ownership rest? Clearly, in

the person who holds the title thereto. (M.C. 753). In this case that person is the plaintiff. The defendant has herself recognized the principle of private ownership, for the moment the city fixed the width of the street at 60 feet, she fenced about the strip of 40 feet intervening between the new line and her property, and claimed that it reverted to and belonged to her as the *propriétaire riverain*.

1900.
Gauthier
v.
Monarque.
Davidson, J.

It is true that special laws and usages apply to the dedication of streets. *Mignerand & Mayrand*, 6 Q.L.R., 120; *Childs v. City of Montreal*, M.L.R., 6 S.C., 393; *Bourget v. The Queen*, 2 Ex. R., 1; *Town of Westmount & Bulmer*, 1897. But to give them application needs effective proof that the owner has, in fact, voluntarily and gratuitously abandoned his property to the public use. Otherwise we must apply the well known principles that no servitude can be established without a title; that possession even immemorial is insufficient for that purpose; and that to be equivalent to a title, the destination made by the proprietor must be in writing. C.C., 549, 550, 551.

Defendant's second plea may be disposed of in a few words. She has failed to prove that plaintiff is a *prête-nom* for her brother, L. J. Gauthier. That the purchase of the piece of property in dispute, was that of a well defined and notoriously litigious right is unquestionable. But the fact does not help defendant, as she has not tendered with her plea "the price and incidental expenses of the sale, with interest "on the price from the day that the buyer has paid it." C.C., 1582.

Next comes the question as to how far the Banque Jacques-Cartier is bound to protect defendant from the attack made upon her. By the deed of sale, dated 4th September, 1885, the bank sold to her, *sous les garanties de droit*, a lot of land, with a frontage of 25 feet (*contenant 25 pieds de front*), and depth of 100 feet, being the northeast part of these subdivisions, 55, 56, 57, 58, of 54. This emplacement is described as facing on Ontario street ("ledit emplacement étant borné en front au nord-ouest par la rue Ontario.")

This description rested on the belief that Ontario street

1900.
Gauthier
 v.
Monarque.
 Davidson, J.

was, and was to be, 100 feet in width. Now that it is reduced to 60 feet, a strip of ground of the full width of defendant's lot, and forty feet in depth, lies between the so described boundary and the street. The result is to seriously affect defendant's property. The house, built as it was to front on the supposed line of Ontario Street, will need to be rebuilt. The front windows no longer look out upon a street, and may have to be closed up. The land itself is largely diminished in value. All this amounts to a sufficient dismemberment of the property to justify the calling in defendant's warrantor. It cannot be said that all this trouble results from new facts which came into existence after defendant bought. On the contrary, the origin of the plaintiff's now successful claim lies in long antecedent rights of proprietorship.—24 Laurent, Nos. 211, 222, 263.

Plaintiff's action is maintained. So is defendant's action in warranty. The bank is condemned in the costs of both issues. Defendant's rights as to damages are reserved to her.

Gouin, Lemieux & Brassard, for the principal plaintiff.

Beaudin, Cardinal, Loranger & St-Germain, for the principal defendant and plaintiff in warranty.

Brosseau, Lajoie & Lacoste, for the defendant in warranty.

(J.K.)

COUR DE CIRCUIT.

MONTRÉAL, 20 avril 1900.

Présent : CHAMPAGNE, J.

JONES v. GAUTHIER.

Droit municipal—Contestation d'élection—Informalités qui ne causent aucun préjudice—Art. 16, 318, 320 C.M.

Jugé :—La cour de circuit a une discrétion à exercer en matière de contestation d'élections municipales, et n'annulera pas une élection, à la demande du candidat défait, à cause d'irrégularités dans la forme et la procédure suivies dans la tenue de l'élection, lorsque ces informalités n'ont causé aucun préjudice à ce candidat.

PER CURIAM:—

1900.

Jones
v.
Gauthier.

Champagne, J

Le requérant, électeur de la municipalité du village St-Pierre-aux-Liens, demande la nullité de l'élection de l'intimé comme conseiller de ladite municipalité, et réclame le siège pour lui-même, ayant été l'un des candidats à ladite élection tenue le 8 janvier dernier.

Le requérant allègue que l'intimé et lui ont tous deux été mis en nomination régulièrement et que plusieurs personnes ont voté pour l'intimé sans en avoir le droit, et que le dit requérant avait obtenu la majorité des votes légaux donnés à ladite élection.

Le requérant allègue en outre que parmi les cinq électeurs qui ont demandé la tenue du poll, il y en avait un qui n'était pas qualifié, n'ayant pas payé ses taxes, et qu'objection fut alors faite contre cette demande de poll; qu'en retranchant les votes illégaux donnés à l'intimé, le requérant se trouve à avoir une majorité de trois et aurait dû être proclamé élu au lieu et place de l'intimé.

Le requérant par les paragraphes 17 et 18 de sa requête se plaint en outre que le cahier de votation n'a pas été tenu suivant les exigences de la loi, art. 318 et suivants, C.M., et il conclut à ce que l'élection de l'intimé soit cassé et annulé, à ce qu'il soit déclaré que ledit requérant a eu la majorité des votes légaux donnés à ladite élection, et à ce qu'il soit déclaré élu au lieu et place dudit intimé.

L'intimé a répondu en droit à cette partie des conclusions du requérant par lesquelles il réclame le siège comme étant incompatible à l'autre partie de sa requête dans laquelle il se plaint que ladite élection a été faite et le cahier de votation a été tenu d'une manière irrégulière et illégale, et, dans un plaidoyer au mérite, l'intimé nie les faits allégués dans la requête, et ajoute que si quelques irrégularités ont été commises, aucun préjudice n'a été causé et que ces irrégularités sont couvertes par l'art. 16 du code municipal.

Après l'audition de la preuve, le requérant a admis que la majorité des votes légaux donnés à ladite élection avaient été donnés en faveur de l'intimé et a déclaré abandonner la demande du siège, se bornant à demander la nullité de l'élection pour cause d'irrégularités.

1900.
—
Jones
Y.
Gauthier.
Champagne, J.

La requête a été renvoyée par le jugement suivant:

“Après avoir entendu les parties et leurs témoins, examiné les pièces au dossier et sur le tout murement délibéré;

“Considérant qu’après la preuve faite, le requérant a admis que la majorité des votes légaux donnés à ladite élection ont été en faveur de l’intimé;

“Considérant que le requérant a renoncé à cette partie des conclusions de sa requête demandant le siège;

“Considérant que la requête est réduit à la demande de nullité de l’élection pour cause d’irrégularités;

“Considérant que la première irrégularité dont se plaint le requérant est que l’un des cinq électeurs qui ont demandé le poll n’avait pas payé ses taxes municipales;

“Considérant que le requérant se plaint en outre que le président de ladite élection n’a pas numéroté ni paraphé le cahier de votation au désir de l’art. 318 du code municipal, et qu’il n’a pas certifié sous sa signature sur ledit cahier de votation le nombre total des votes inscrits depuis le premier entré jusqu’au dernier, ainsi que le nombre total des votes donnés à chacun des candidats, art. 320 C.M.;

“Considérant qu’au lieu de donner le certificat exigé par le dit article 320 au bas du cahier de votation, ledit président de l’élection a fait ce certificat sur une feuille séparée qui a été produite devant cette cour en même temps que le cahier de votation et comme en faisant partie;

“Considérant que ces informalités se rapportent à la forme et à la procédure suivie, et que d’après l’art. 16 du code municipal, elles ne peuvent être une cause de nullité que dans le cas où une injustice réelle a été commise;

“Considérant qu’il résulte des dispositions du dit article 16 que la cour a une discrétion à exercer et qu’il est de son devoir de s’enquérir si les informalités ont causé préjudice ou non aux parties;

“Considérant que la requête n’allègue pas que les dites informalités ont été cause d’injustice envers le requérant, qu’au contraire il réclame le siège pour lui-même;

“Considérant que le requérant n’a souffert aucun préjudice

et qu'il ne lui a été fait aucune injustice par les informalités dont il se plaint;

" Considérant que ladite requête est mal fondée en droit et en fait, la cour la renvoie avec dépens."

1900.
—
Jones
v.
Gauthier.
—
Champagne, J.

Fontaine & Labelle, avocats du requérant.

Bastien, Bergeron & Cousineau, avocats de l'intimé.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 13 mai 1897.

Présent : MATHIEU, J.

CHARRIER v. ST-PIERRE.

Preuve—Billet de plus de \$50—Interruption de prescription—Paiement partiel—Défaut de répondre à des interrogatoires sur faits et articles—Art. 1235 C.C.

Jugé :—La preuve qui résulte du défaut du défendeur de répondre à des interrogatoires sur faits et articles, suffit pour établir des paiements partiels effectués par lui sur un billet de plus de \$50, et, partant, pour prouver l'interruption de prescription (1).

Le demandeur, prêtre et curé de la paroisse de St-Jacques à Montréal, réclamait du défendeur, dont la profession n'était pas indiquée au bref de sommation, la somme de \$100, montant d'un billet en date du 18 février 1886, et payable dans un an de sa date. L'action fut signifiée au défendeur le 22 septembre 1896, et le demandeur alléguait que le défendeur avait payé les intérêts sur le billet jusqu'au 18

(1) Dans la cause de *Charest & Murphy* (3 B.R. 376), jugée en 1894, la cour d'appel a décidé qu'un commencement de preuve par écrit complété d'une preuve testimoniale de paiements partiels, n'équivaut pas à l'écrit signé par la partie exigé par l'article 1235 C.C., et cette décision a été suivie par la même cour, en 1895, dans la cause de *Massé & McEvilla* (4 B.R. 197), où il s'agissait de la vente d'un fonds de commerce.

Il faut observer que dans l'espèce rapportée ici, le demandeur était un prêtre, et que la dette pour laquelle le billet avait été donné ne paraît pas avoir été une dette commerciale. Il a été jugé, toutefois, qu'un billet constitué par lui-même un acte de commerce. Voy. *Crépeau v. Beauchesne*, 14 C.S. 495. *Contra*, *Hamilton v. Perry*, 3 C.S. 66. (P.B.M.)

1897.
Charrier
v.
St-Pierre.

février 1892. Le défendeur plaida à l'action: dénégation générale, paiement du billet, et prescription. Le demandeur fit signifier au défendeur des interrogatoires sur faits et articles, lui demandant s'il n'avait pas reconnu devoir la dite dette, et s'il n'en avait pas payé les intérêts, et défaut de répondre fut enregistré contre le défendeur. L'action du demandeur fut maintenue par le jugement suivant:—

“ Attendu que le demandeur réclame dudit défendeur la somme de \$100 montant d'un billet promissoire daté le 18 février 1886, signé par le défendeur et fait payable au demandeur à un an de date, après un mois d'avis; le demandeur alléguant que le défendeur a payé les intérêts accrus sur ledit billet au taux de six pour cent par an, et que le 18 février 1892, il a été convenu que ledit intérêt sur ledit billet ne serait plus que de cinq pour cent par an au lieu de six pour cent, ce à quoi le défendeur s'est engagé; que ledit jour, 18 février 1892, le défendeur a reconnu devoir et promis payer le capital et les intérêts dudit billet;

“ Attendu que le défendeur plaide disant:

- 1o. Que les faits sont faux;
- 2o. Que ledit billet a été payé;
- 3o. Que l'action est prescrite;

“ Attendu que ledit défendeur et son avocat quoique mis en demeure et appelés n'ont pas comparu à l'audience pour soutenir et prouver lesdits plaidoyers;

“ Attendu que la demande est justifiée par la procédure et les pièces produites et par la preuve résultant du défaut du défendeur de répondre aux interrogatoires sur faits et articles à lui soumis et qui, sur motion du demandeur à cette fin, ont été, le 8 avril dernier (1897), tenus *pro confessis*;

“ Condamne ledit défendeur à payer au demandeur la dite somme de \$100, avec intérêt au taux de cinq pour cent par an à compter du 18 février 1892, et les dépens.” (1)

Arthur Brossard, avocat du demandeur.

J. A. Drouin, avocat du défendeur.

(P. B. M.)

(1) Semblable décision a été rendue, à Sorel, le 21 septembre 1896, par le juge Gill (confirmée en révision, le 27 février 1897, *Taschereau, Mathieu, Archibald, J.J.*), dans une cause de *Cardin v. Désy*. L'action était fondée sur un billet signé par le défendeur, notaire, en faveur du demandeur, cul-

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 29 October, 1900.

Coram TASCHEREAU, GILL, DOHERTY, JJ.

WRIGHT v. THE CANADIAN PACIFIC RAILWAY CO.

Advocate—Powers of survivor or survivors after decease of a member of the firm, where no substitution of attorney has been made.

Held (reversing the judgment of the Superior Court, Mathieu, J.):—

Where one member of a firm of advocates has died, and there has been no substitution of attorney, the remaining members of the firm continue to represent the party for whom the firm was acting, and are entitled to make a motion for peremption of suit, but a motion signed with the old firm name "by A. B., one of the said firm," is illegal and will be rejected. (Gill, J., diss.)

The inscription in review was by the plaintiff, from a judgment of the Superior Court, Mathieu, J., 30 June, 1900, granting a motion made on the part of the defendant for peremption of suit.

The judgment of the Court below was in these terms:—

"La cour, ayant entendu les parties par leurs avocats sur la motion de la défenderesse pour péremption d'instance, examiné la procédure et délibéré:—

tivateur. A sa face, le billet était prescrit, mais on alléguait le paiement d'intérêts, comme constituant une interruption de prescription. La preuve de ces paiements résultait d'interrogatoires sur faits et articles auxquels le défendeur n'avait pas répondu. Le jugement de la cour supérieure est dans les termes suivants :

"Vu l'ordre sur faits et articles signifié personnellement au défendeur et les interrogatoires y annexés,—sur lequel le défendeur a fait défaut de répondre—et la motion du demandeur à l'effet de faire déclarer *pro confessis* et avérés lesdits faits et articles ;

"Accorde la dite motion avec dépens ; et déclare avérés lesdits faits et articles ;

"Et considérant que le demandeur a établi les allégations essentielles de sa demande ;

"A renvoyé et renvoie l'opposition à jugement faite en cette cause par ledit défendeur ;

"Et condamne ledit défendeur à payer au demandeur la somme de \$1,081.09 courant, capital et certains intérêts dûs tels que mentionné en la déclaration par et en vertu, partie : 1o d'un billet promissoire, daté à Sorel

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.

“ Rend le jugement suivant:—

“ Le 13 mars 1894, le demandeur a poursuivi la défenderesse qui a comparu par MM. Abbotts, Campbell & Meredith. Le 17 avril dernier la défenderesse a fait une motion demandant la péremption de cette instance, parce que plus de trois ans se sont écoulés sans procédure utile en cette cause, la dernière ayant eu lieu le 4 mars 1897. Cette motion est signée comme suit: ‘Abbotts, Campbell & Meredith by C. S. Campbell, one of said firm, attorneys for defendant.’

“ Le demandeur oppose cette motion, disant que l’un des avocats associés, savoir: Abbott, est décédé, et que cette motion ne pouvait être signée comme elle l’a été, que la copie de la motion pour péremption, qui a été signifiée au demandeur, n’est signée que par C. S. Campbell, et que la dernière procédure n’a pas eu lieu le 4 mars 1897, mais bien le 18 du même mois.

“ Il nous paraît que MM. Campbell & Meredith peuvent valablement représenter la défenderesse sur une demande pour péremption, et le fait que la motion pour péremption aurait été signée des noms de Abbotts, Campbell & Meredith, par C. S. Campbell, ne nous paraît pas une cause de nullité, le nom d’une société étant généralement signé par l’un des associés.

“ Le fait que la copie signifiée au demandeur ne serait certifiée que par Mtre C. S. Campbell, ne nous paraît pas non plus une cause de nullité, vu que cette copie indique

le 7 juillet 1888, signé et consenti pour valeur reçue au montant de \$225, et payable à demande à l’ordre du demandeur par ledit défendeur W. L. M. Désy; 2o partie par et en vertu d’un autre billet promissoire, daté à Sorel le 18 août 1888, signé et consenti pour valeur reçue au montant de \$250 et payable à demande par ledit défendeur à l’ordre de Louis M. Désy, et endossé par ce dernier; 3o partie par et en vertu d’un autre billet promissoire, daté à Sorel le 2 mai 1890, signé et consenti pour valeur reçue au montant de \$400 et payable à demande à l’ordre de Louis M. Désy et endossé par ce dernier; 4o partie par et en vertu d’un autre billet promissoire, daté à Sorel le 18 août 1890, signé et consenti pour valeur reçue par ledit W. L. M. Désy et payable à demande à l’ordre de Louis M. Désy, au montant de \$200, et endossé par ce dernier, et desquels billets le demandeur est porteur et créancier, avec intérêt sur la somme de \$225 du 7 juillet dernier (1895), et sur \$250 du 18 octobre dernier (1895), et sur la balance du huitième jour de juin dernier (1896), jour de l’assignation et les dépens.”

Le jugement de la cour de revision n’est pas spécialement motivé.
(P.B.M.)

comment l'original est signé. Le demandeur n'éprouve aucun préjudice de ces irrégularités, si irrégularités il y a. 1900.
Wright

“La défenderesse a prouvé que les procédures ont été suspendues pendant plus de trois ans. C. P. Ry. Co.

“La motion pour péremption est accordée et l'instance est déclarée périmée et éteinte, mais le demandeur n'est condamné qu'aux frais d'une motion.”

ARGUMENT OF THE PLAINTIFF INSCRIBING IN REVIEW:—

This is an inscription in review by the plaintiff from a judgment of the Superior Court (Honorable Mr. Justice Mathieu), 30th June, 1900, granting motion of defendants and declaring plaintiff's action *périmée*, but with costs of motion only.

The original of the motion is signed as follows:—“Abbotts, Campbell & Meredith by C. S. Campbell, one of the said firm,” and the notice is signed in a similar manner. The copy of the motion and notice is signed in a similar way, but is certified as follows:—

“ True copy,
C. S. Campbell,
Attorney for defendants.”

The judgment of the lower court has held that the motion could be legally certified by Mr. C. S. Campbell and that the defendants suffered in no way from such irregularity if it were irregularity. Defendants with their motion produced the usual certificate showing that the last proceeding was on the 4th March, 1897, and plaintiff in answer to the said motion produced a certificate showing that the last entry in the books of the court was on the 18th March, 1897.

Plaintiff submits that the judgment below was erroneous for the following amongst other reasons:—

1. Because defendant's motion could only have been signed in the name of Campbell & Meredith and in no other way, it having been admitted by defendants at the argument that Messrs. Campbell & Meredith were the only surviving

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.

members whose names appeared to the signature of the said motion. Plaintiff's pretension is borne out by the following authorities:—

Held, that a motion for *péremption d'instance* made in the name of three attorneys, one of whom was deceased, will be rejected. That such motion might be made in the name of the two surviving without a substitution of attorneys. *De Beaujeu v. Rodrigue*, 7 L.C.J., p. 43 (S.C., 1862).

Held, that a motion of *péremption d'instance* may be legally made by two out of three members of a legal firm (the attorneys of record of defendant), without any substitution of attorneys previously allowed by the court and after evidence that the remaining member of the firm is either dead or has ceased to practice. *Terrill v. Haldane*, 15 L.C.J., p. 245, S.C., 1871.

Jugé, Que la partie qui était représentée par une société de procureurs, continue à l'être légalement par les membres restant de la société, après la mort de l'un d'eux et la promotion au banc d'un autre. *Brunelle v. McGreevy*, 12 Q.L.R., p. 85 (S.C., 1886).

Held, a party to a suit represented by a firm of attorneys continues to be legally represented by the remaining members on the death or appointment to the bench of one of the the firm. *Stearns & Ross*, M.L.R., 5 Q.B., p. 1 (1889).

Held, the service of the petition in peremption is regular if it is made on one of the members of a legal firm, the other having since the institution of the action, accepted a position in the public service, incompatible with the practice of his profession. And similarly the petition may be made by one member of the firm, the other having been appointed judge. And where the action is against several defendants the petition may be made on behalf of one of them. *La Bossiere v. Ethier*, 11 R.L., p. 104 (S.C., 1881).

Held, that a motion for peremption will be dismissed if it is signed by attorneys who are not in the record. Motion for peremption dismissed with costs because it was signed "(St. Pierre, Pelissier & Wilson)" "whereas the attorneys of record for defendant were "(St. Pierre, Globensky & Poirier)," *Allen v. Monday*, 2 R.P., p. 235.

The plaintiff has suffered prejudice by the fact of the irregularity of the certificate to the motion inasmuch as he submits that said certificate is entirely irregular and illegal, and said motion could be only certified by the name of Campbell and Meredith, the surviving members of the said firm. The proceedings on motion for peremption are *stricti juris*. See *Burland-Desbarats Lithographing Company v. Bemister* where in the certificate of the last proceeding defendant's name read Benister, the variance was held fatal and the motion was dismissed, 4 Legal News, 101.

1900.
Wright
C. P. Ry. Co.

The plaintiff further submits that defendant's certificate filed in support of their motion is null and of no effect inasmuch as the said certificate is contradicted by the certificate produced by plaintiff in opposition to defendant's motion, showing that the last proceeding held in the case was on the 18th of March, 1897. The judge in the lower court appears to have recognized that the defendant's position was certainly not without great weakness inasmuch as he dismissed the action with only the costs of the motion, it being the universal custom now to grant costs except in exceptional cases.

ARGUMENT OF THE DEFENDANT, RESPONDENT:—

The present inscription in review is by the plaintiff against a judgment rendered on the 30th of June last granting defendants' motion for peremption and dismissing the action.

The motion for peremption was served on the plaintiff's attorneys on the 14th of April, and was presented on the 17th of the same month. With the motion was produced a certificate from the prothonotary that the last proceeding in the case took place on the 4th of March, 1897.

The motion was opposed by plaintiff mainly upon two grounds, first because Mr. H. Abbott, Q.C., one of the members of the firm of Abbotts, Campbell & Meredith, the attorneys of record, was dead, and that the manner in which the motion was signed, viz: "Abbotts, Campbell & Meredith, by C. S. Campbell, one of the said firm," was insufficient and improper; and secondly, that the copy which was served upon the plaintiff's attorneys was certified correct by C. S. Campbell alone.

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.

Mr. Justice Mathieu held that the signature of the firm by one of the surviving partners was valid since the name of the partnership is usually signed by one of the partners, and as to the second objection, since the copy of the motion indicated how the original was signed, the plaintiff had suffered no prejudice, even if there were an irregularity. He accordingly granted the motion. The defendants submit that this judgment is well founded and should be confirmed.

With regard to the first objection made by the plaintiff, the rule is now settled in our jurisprudence that upon the death of the member of a firm of attorneys the party represented continues to be represented by the remaining member or members of the firm. Upon this point it is needless to cite authorities at length. We would simply refer to those cited in Martineau & Delfausse's Annotated Code of Civil Procedure under Art. 259.

The only question therefore is whether the form of signature in question (the name of the firm followed by the individual signature of one of the partners) is regular.

It is submitted that according to the rule above mentioned the signature on the motion in the present case must be held sufficient for the purpose. The rule that the surviving member or members of the firm of attorneys continue to represent the party for whom the firm acted cannot rest upon any other ground than that each member of such firm has in himself full power to exercise the authority conferred upon the firm. See the remarks of the Honorable Judge Mathieu in *Labossière v. Ethier*, 11 R.L., p. 105.

It has been held time and again that if one of a firm of two survive, his signature alone is sufficient. Why should a different principle govern where the firm consists of more than two? No distinction can be made between the two cases unless we are to assume that the mandate of a firm of attorneys is joint, not several, and that upon the death or disqualification of one, his authority is transmitted to the others. The first of these assumptions is contrary to the jurisprudence, and the second has no basis either in law or fact. It is submitted that in the present case the authority of the firm of Abbotts, Campbell & Meredith was vested in *each* of the sur-

viving members, and therefore Mr. C. S. Campbell who signed the motion for peremption was entitled to do so without the intervention of the others.

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.

It is pretended that the firm of Abbotts, Campbell & Meredith had ceased to exist and the signature on the motion purporting to be the signature of that firm was not the signature of the defendants' attorneys. But the manner in which the motion was signed is a matter of pure form and the particular form of signature adopted in this case is, we submit, just as regular as if it were signed C. S. Campbell, one of the members of the firm of Abbotts, Campbell & Meredith, in which case no objection could be taken to it.

In the case of *Morin v. Henderson* (21 L.C.J., p. 83), a notice of motion addressed to "Kelly & Dorion," and served on Mr. Dorion, the surviving member of the firm, was held to be valid. In the present case we have the converse of this—a motion made in the name of the firm signed by one of the surviving members. This surely should be held equally valid.

With regard to the copy served upon the plaintiff's attorneys, it cannot be pretended that the copy was not an exact copy of the original. The objection can only be that it was certified to be a true copy by C. S. Campbell alone; in other words, the objection is that the signature which certifies the copy to be correct is free from the pretended irregularity objected to in the original of the motion.

It is submitted that there is no irregularity here. As a matter of fact, the copy was correct, and was certified to be so by the same member of the firm of the attorneys of record who signed the motion. Moreover the bailiff's return establishes that a true and certified copy of the motion and notice was served upon the plaintiff's attorneys. Such being the case, plaintiff's objection is, we submit, frivolous and should not be seriously considered.

No doubt in motions for peremption, irregularities in form are more serious than in other proceedings, but even in motions for peremption the principle has been established that slight irregularities which do not cause prejudice are not fatal. We would refer to the case of *Coulson v. Walters*,

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.

2 P.R. In that case notice of motion for peremption was given to "Greenshields & Co.," there being in effect no such attorneys of record, and an objection was taken to the motion on that account. It was held that as no prejudice was suffered, the notice was good, and the motion for peremption was granted.

One other objection was taken to the motion. It was pretended that the certificate of last proceeding was not correct, and the plaintiff's attorneys produced and filed a certificate signed by Mr. Gareau, deputy prothonotary, setting out that the case was called on the rôle of enquête and merits on the 18th of March, 1897, and that the following entry was made: "Struck, le demandeur payant les frais de jour." As to this, defendants would simply say:—

First, this certificate is not a certificate of last proceeding, nor does it purport to be such. It does not show that the proceeding mentioned in the certificate filed by the defendants was not the last proceeding in the case. The calling and striking of the case from the rôle cannot be in any sense called a proceeding. Besides this certificate filed by the defendants has not been attacked, and must be recognized as conclusive.

In the second place this certificate shows the calling and striking of the case to have taken place on the 18th of March, 1897, and the motion for peremption was, as before stated, made and filed in April, 1900—more than three years afterwards. In any case, therefore, the record shows peremption to have been due at the time the motion was made.

DOHERTY, J., delivering the judgment of the Court of Review:—

This inscription is from a judgment granting a motion for peremption, and dismissing plaintiff's action.

The question that arises is whether the motion is made by an attorney or attorneys who are in the record as representing defendant.

Originally the Company was represented by Messrs. Abbotts, Campbell & Meredith. During the delay in virtue whereof peremption is claimed, Mr. H. Abbott, Q.C., died.

By his death the firm was of course dissolved. The jurisprudence is admittedly now well-settled, that in such a case, that is where one of several attorneys representing a party dies, the latter continues to be represented by the survivors. Were the motion here made by the surviving members of the firm, I would in view of this jurisprudence have no hesitation in finding as did the Court of first instance that the motion was regularly made. But the motion does not purport to be so made. It is signed in the name of the dissolved firm of Abbotts, Campbell & Meredith, by Mr. C. S. Campbell, one of the survivors, acting as a member of said dissolved firm. It appears to me therefore to be the act of Mr. Campbell alone. And indeed the argument made in support of its regularity, is that if under the jurisprudence referred to, the surviving members of a firm of attorneys dissolved by death, continue to represent their client, it is because the mandate to several attorneys at law is to be presumed to be joint and several, and each one of them to be considered as *ab initio* authorized to act alone on behalf of the client, and that in consequence not only the survivors jointly—where there is more than one—but each of them individually can validly act for the client.

If the jurisprudence referred to, had no reason but that advanced to support it, I think the consequence claimed by defendant as following from it, must be conceded. But, though in some of the judgments constituting this jurisprudence the reason mentioned is invoked, I for one am not prepared to accept it. Where a man confides his interests to several persons, and consents to be bound by what they do, I see no reason for assuming that he meant to be bound by what each one of them would alone do. The presumption seems to me rather to be that he counted on their joint wisdom, and intended to be bound by their joint action. Pothier, Mandat, No. 99, lays it down that such is the presumption wherever the matter is one of importance requiring prudence and reflection. And surely the defence of one's interest before the Superior Court, may be assumed to be such. It is true, of course, that when it comes to presentation of an argument to the Court, each one of several attorneys must be assumed to be authorized to represent the client. But when as here we

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.
Doherty, J.

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.
Doherty, J.

are dealing with proceedings in writing to be put of record, and to definitely settle the position to be taken up by the client, it seems to me the latter has a right to claim to be bound only by what those to whom he has confided his interests do together. The joint appearance of several attorneys necessarily implies, to my mind, a joint mandate. And where the mandate is joint, Article 1719 C.C., expressly declares that one of the mandataries exceeds his powers if he acts alone. So exceeding his powers he does not bind his mandator, and the least, it seems to me, that a litigant has a right to claim, is that the proceedings he shall be called upon to answer are such as upon their face at least are acts done by the fully qualified representative of, and are binding upon, his adversary. If where several attorneys appear together for a party, and one of them dies, the survivors are to be held to continue to represent such party, it would seem to me to be not because the mandate is to be considered joint and several *ab initio*, but because a party who names a number of attorneys to act jointly for him, and who notwithstanding the death of one of them and his fairly presumable knowledge of it, takes no steps to replace him, must be assumed to consent that the survivor or survivors should continue to represent him.

It may further be pointed out that if the doctrine that the mandate of several attorneys *ad litem* appearing for the same client is to be assumed to be joint and several be sound, then the adverse party must hold himself in readiness to meet not merely such procedures as all of such attorneys may agree upon, and join in, but all those that any one of them may see fit to make, and that the procedure that one attorney adopts to-day, may be desisted from by another to-morrow. Moreover if a litigant may have a number of attorneys each one of whom is entitled to act alone, then I cannot see why he is to be prevented from having them appear separately—and yet if this were done, the client would be at once called upon to make option between them.

It has been said that the addition to the signature of "Abbotts, Campbell & Meredith," of the words "per C. S. Campbell, a member of the said firm," is merely an indication of

which member of the firm actually signed, and that it does not indicate that Mr. Campbell is alone acting in making the motion. If the firm name signed were that of an existing firm, this I think would be quite true. But here we are dealing with a dissolved firm, of which there can be and is no signature—which could make no motion, and when one of its members acts in its name, indicating expressly that he is so acting alone, we have nothing to indicate that the other surviving members of the firm join in his act, or that he acts or claims to act for them. The act is therefore his own personal act, and he not being attorney of record it does not seem to me that his adversary was bound to answer, or that the Court should recognize or give effect to the proceeding by him so taken. I am to reverse.

1900.
Wright
v.
C. P. Ry. Co.
Doherty, J.

JUDGMENT OF THE COURT OF REVIEW:—

“Considérant que la motion pour péremption d’instance, présentée et accordée en cour de première instance, était irrégulièrement signée du nom d’une société d’avocats qui avait cessé d’exister par le décès de l’un de ses membres, que bien que les membres survivants de ladite société eussent eu le droit de faire et signer telle motion, ils ne pouvaient ajouter à leur signature celle d’un associé défunt; que cette irrégularité comporte une nullité absolue;

“Infirme ledit jugement, et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu, rejette ladite motion pour péremption d’instance, avec dépens contre la compagnie défenderesse, tant en première instance qu’en revision. *Dissentiente*, l’honorable juge Gill.”

Davidson & Ritchie, for plaintiff.

Campbell, Meredith, Allan & Hague, for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

SHERBROOKE, 13 September, 1898.

Coram WHITE, J.

CORPORATION OF TOWNSHIP OF DUDSWELL v.
QUEBEC CENTRAL RY. CO.*Procedure—Action for municipal and school taxes—Jurisdiction—Declinatory exception—Articles 54, 170 C.C.P.*

HELD :—In a suit in the Superior Court, claiming municipal taxes to an amount exceeding \$100, accompanied with a demand for school taxes, a declinatory exception asking the dismissal of that portion of the demand which is for school taxes, on the ground that the Circuit Court has exclusive jurisdiction, will be maintained, notwithstanding art. 170 C.C.P., it being impossible in such a case to transmit the whole record to the Circuit Court.

PER CURIAM :—

On the 2nd of July, 1898, the plaintiffs instituted this action for the recovery of \$185.70, of which \$43.56 is for school taxes, and the balance \$142.14, for municipal taxes.

The taxes and rates are levied on the property of the defendants, known as lot 29 on the cadastral plan of the township, containing 167 acres, valued at \$4,585.

The municipal taxes are :—

For the year 1897, 10 mills on the \$.....	\$45.85
For the year 1898	41.27
Road tax for year 1897	27.51
Road tax for year 1898	27.51

\$142.14

The school taxes demanded are :—

For the year 1897	\$22.93
For the year 1898	20.63

\$43.56

The defendants appear and file a motion in the nature of an *exception déclinatoire*, by which they ask that plaintiffs'

demand before this court for school taxes, \$43.56, be rejected and that it be declared that this court has no jurisdiction to hear or determine the plaintiffs' demand for school taxes, inasmuch as the Circuit Court has ultimate and exclusive jurisdiction over demands for school taxes, under paragraph two of article 54 of the C.C.P.

The plaintiffs answer this motion by saying that under art. 170 C.C.P., defendants cannot ask the dismissal of the demand for the school taxes, but only that it be referred to the Circuit Court; that the dismissal can only be asked for if there is no competent court; that if there is a competent court, the judge can only dismiss the demand when the sum claimed is deposited.

A second objection is made on the ground, that under art. 952 of the municipal code, it is provided that a local council is obliged on the demand of the school commissioners to order its secretary-treasurer to collect the school taxes in the same manner and at the same time as the municipal taxes; and that it is in obedience to this law the plaintiffs are acting, when they make their demand before this court for school taxes at the same time as they are demanding the municipal taxes alleged to be due by the defendants.

We deal firstly with this second objection.

It would certainly appear as if the article of the municipal code 952, was in conflict with the art. 54 C.C.P.

This apparent conflict must be reconciled by interpretation.

It is quite clear that the article of the municipal code does not purport to be granting jurisdiction to courts.

It was intended simply to give power to the secretary-treasurer of the municipal council to demand payment of school taxes at the same time, and in the same manner as the collection of municipal taxes is provided for under art. 951 M.C., by serving or causing to be served upon the rate-payer a special notice to the effect that the taxes are due; and under art. 952 M.C., if, after fifteen days from the service of this special notice the sums due by the rate-payer should not be paid, the secretary-treasurer may levy them by seizure and sale of the goods and chattels of the rate-

1898.
Corporation of
Dudswell
v.
Quebec Central
Ry. Co.
White, J.

1896.
Corporation of
Dudswell
v.
Quebec Central
Ry. Co.
White, J.

payer, which may be found in the municipality; such levy to be made by the issue of a warrant addressed to a bailiff, signed by the mayor of the municipality.

So far as the collection of taxes is concerned by suit before the courts, the article of the municipal code must be held to be subordinate to the article of the Code of Civil Procedure, which is the only law regulating the jurisdiction of the courts.

In suing before courts the article of the municipal code would be well and sufficiently observed by simultaneous suits, one instituted for municipal taxes before the competent tribunal, and the other for the school taxes before the Circuit Court.

This second objection is therefore overruled.

With reference to the first objection,—that the demand cannot be dismissed, but must be referred to the competent tribunal,—the art. 170 does not specially provide for a case like the present, where the major portion of a plaintiffs' demand is for municipal taxes, within the jurisdiction of this court, and the minor portion within the exclusive jurisdiction of the Circuit Court.

There is no one court competent to hear both demands.

The court cannot refer the whole action to the Circuit Court.

The article 170, C.C.P., applies only to a case where the whole record may be sent to a competent tribunal.

Such cannot be done in this cause, and it would only cause confusion, and involve delay to the plaintiffs in the collection of the school taxes, if the court were to order that the demand for the school taxes should be sent to the Circuit Court after the final judgment in the cause on the plaintiffs' demand for municipal taxes.

At the argument, we were informed that defendants intend to contest their liability for municipal assessments.

This contestation will necessarily involve delay, and the judgment of this court will be subjected to appeal. During these delays, the collection of the school taxes would be delayed, and prejudice caused to the school corporation.

The defendants cannot complain of the demand for

school taxes being dismissed from this court, because they have prayed for it.

The motion will therefore be granted, saving plaintiffs' recourse for the collection of the school taxes, either in their own name, or in the name of the school commissioners, before the Circuit Court.

The defendants are entitled to their costs on the *exception déclinatoire*.

Cate, Wells & White, for plaintiffs.

Brown & Macdonald, for defendants.

(J.A.L.)

1898
—
Corporation of
Dudswell
v.
Quebec Central
Ry. Co.
—
White, J.

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 30 décembre 1899.

Présent : Sir L. N. CASALT, J.C.

ROY v. LA CORPORATION DE ST-ANSELME.

Résolution municipale accordant un privilège à un particulier—Réservoir dans un fossé sur le chemin public.

JURÉ :—Un conseil municipal n'a pas autorité pour permettre à un particulier la construction d'un réservoir dans le fossé d'un chemin public, même s'il ne cause aucun inconvénient, et une résolution autorisant telle chose sera déclarée illégale.

La défenderesse avait passé une résolution autorisant un contribuable à placer un petit réservoir dans le fond du fossé, le long du chemin public, afin de faire amasser l'eau pour en puiser pour son usage personnel. Il fut prouvé que ce petit réservoir ne faisait aucun dommage et ne rendait pas plus difficile l'entretien du fossé.

Le demandeur prit une action en annulation de ladite résolution et cette action fut maintenue.

Belleau & Belleau, procureurs du demandeur.

Montambault, Langelier & Vachon, procureurs du défendeur.

(CHS.L.)

COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 16 janvier 1900.

Présent : LEMIEUX, J.

YOUNG v. CORPORATION DU TOWNSHIP DE HEREFORD, & YOUNG, demandeur en garantie v. CORPORATION DU COMTÉ DE COMPTON, défenderesse en garantie.

Droit municipal—Responsabilité des corporations de comté pour l'inexécution des décisions rendues par leur conseil siégeant en appel—Garantie.

JUGÉ : — Le conseil de comté, siégeant en appel des décisions des conseils locaux, n'a pas les attributions, ni les pouvoirs que les conseils municipaux exercent comme exécutifs des corporations municipales, mais il remplit seulement des fonctions quasi-judiciaires, en vertu des pouvoirs que le législateur lui a délégués, pour juger des appels des décisions des corporations locales, et à cette fin, le conseil de comté constitue un tribunal, qui ne garantit en aucune manière la validité de ses décisions ; et par ses décisions ou jugements le conseil de comté ne contracte aucune responsabilité.

PER CURIAM :—

Le demandeur en garantie allègue qu'il s'est porté requérant d'un bref de *mandamus* contre la corporation du township de Hereford, et par les conclusions de la requête accompagnant le bref de *mandamus*, il demande qu'il soit enjoint à la corporation du township de Hereford d'exécuter un procès-verbal relatif au chemin conduisant du huitième au onzième rang du township de Hereford; que le procès-verbal en question a été rejeté par le conseil municipal du township de Hereford, mais a été sur appel de la décision du conseil municipal de Hereford, interjeté par le demandeur en garantie devant le conseil de comté de Compton, accepté et homologué avec certains amendements; que la décision du conseil de comté, homologuant le procès-verbal, a été communiqué au conseil du township de Hereford, qui a depuis négligé et refusé d'exécuter ce procès-verbal.

Le demandeur en garantie allègue de plus que la corpora-

tion du township de Hereford a plaidé à la requête libellée et en a demandé le renvoi, ainsi que du bref de *mandamus*, pour un grand nombre de raisons qui, en substance, se résument aux suivantes, savoir: que la décision du conseil du comté de Compton est illégale, inexécutoire et de nul effet; que l'appel devant le conseil du comté de Compton, bien qu'interjeté dans les délais, n'a pas été décidé dans les délais voulus par la loi, et que les procédures qui ont accompagné et suivi l'appel n'ont pas été faites conformément à la loi, et que par tant, elle n'est pas tenue d'exécuter le procès-verbal.

1900.
—
Young
v.
Corporation de
Hereford.
—
Lemieux, J.

Le demandeur en garantie dénonce par son action en garantie à la corporation du comté de Compton ladite défense et prétend, que si les informalités, irrégularités et omissions dans la décision du conseil du comté existent, la corporation du comté est responsable envers le demandeur en garantie, et est obligée de le garantir contre la défense de la corporation du township de Hereford.

Le demandeur en garantie conclut à ce que la corporation du comté de Compton le tienne indemne et à ce qu'elle soit condamnée à intervenir dans l'action principale et à prendre son fait et cause.

La corporation du comté de Compton a plaidé en droit à l'action en garantie, et a soutenu que la présente action ne compétait pas au demandeur en garantie, parce que le conseil du comté de Compton, siégeant en appel, remplissait des fonctions quasi judiciaires et ne garantissait pas la validité de ses décisions.

L'action en garantie ne peut être dirigée que contre la personne appelée garant, qui se rend responsable de quelque chose envers quelqu'un, et qui est obligée de l'en faire jouir, si elle offre un objet d'utilité, et de l'en libérer, si elle consiste en une dette ou en une charge quelconques.

L'action en garantie formelle, comme celle instituée en cette cause, n'a lieu que lorsqu'un tiers-détenteur, étant évincé par celui qui se prétend le propriétaire d'un héritage de droit réel, ou étant assigné par un créancier hypothécaire, pour se voir condamner à abandonner la chose dont il est en possession, agit contre son vendeur ou contre celui qui lui a donné une chose en échange ou en paiement, pour être indem-

1900.
—
Young
v.
Corporation de
Hereford.
—
Lemieux, J.

nisé des condamnations qui pourraient intervenir contre lui, tant en principal qu'en dépens.

Appliquons ce principe à la présente action.

Le conseil de comté, siégeant en appel des décisions de conseils locaux, n'a pas les attributions et les pouvoirs que les conseils municipaux exercent comme exécutifs des corporations municipales, mais remplit seulement des fonctions quasi-judiciaires en vertu des pouvoirs que le législateur lui a délégués, pour juger et déterminer des appels des décisions des corporations locales, et, à cette fin, le conseil de comté forme et constitue un tribunal qui ne garantit, en aucune manière, vis-à-vis de qui que ce soit, la validité de ses décisions, et par ses décisions ou jugements, le conseil de comté ne contracte aucune obligation ou responsabilité.

Il en résulte que les conclusions de l'action en garantie, demandant que le conseil de comté prenne fait et cause du demandeur sur le *mandamus*, sont mal fondées en loi ; car, l'ordre ne peut être donné à une partie de prendre fait et cause d'une autre que dans les cas voulus par la loi et ci-dessus indiqués.

L'intervention du conseil de comté, ou l'ordre qui lui serait donné de prendre fait et cause du demandeur en garantie dans l'action principale, ne pourrait, à tout événement, être d'aucune utilité ou efficacité en faveur du demandeur en garantie. Car si la décision du conseil de comté est valable, le demandeur peut la faire maintenir et exécuter sans l'intervention de la corporation de comté, tandis que si la décision est nulle et de nul effet, l'intervention de la corporation de comté et la prise du fait et cause du demandeur en garantie par cette dernière, ne pourrait rendre valable cette décision.

De plus, le demandeur en garantie, par sa requête libellée accompagnant le bref de *mandamus*, conclut à ce que la corporation de Hereford soit condamnée à exécuter le procès-verbal en question se rapportant à un chemin local. Or, la corporation de comté n'a aucun pouvoir, ni juridiction pour forcer la corporation de Hereford à exécuter le procès-verbal se rapportant à un chemin qui n'est, ni sous le contrôle, ni la juridiction de la corporation du comté. Son intervention serait donc nulle et sans effet.

L'action en garantie est mal fondée en loi et la défense en droit est bien fondée.

Pour ces motifs, la cour maintient la défense en droit et renvoie l'action en garantie avec dépens.

Autorités citées par la défenderesse en garantie *Lafond v. Boisvert*, 1 R.L., p. 494; 7 L.N., p. 158; 8 L.N., 110, Art. 1061 C.P.C., 30 L.C.J., 216, Russell on Arbitration, 497, 501 et 504; Sourdats, 760; Dillon, no. 974; Sherman & Redfield, on negligence, sect. 294; 28 S.C.R., p. 458; 29 S.C.R., Beach's case; 22 L.C.J., p. 294; 12 Q.L.R., p. 99; Ramsay's app. 235; 930-931 C.M., 7 L.C.J., p. 83, 200 C.M.

Cate, Wells & White, avocats du demandeur en garantie.

Brown & Macdonald, avocats de la défenderesse en garantie.

(J.A.L.)

1900.

Young

v.

Corporation de
Hereford.

Lemieux, J.

COUR SUPÉRIEURE EN REVISION.

MONTRÉAL, 28 décembre 1900.

Présents : TASCHEREAU, LORANGER, DOHERTY, JJ.

LÉOPOLD MOREL v. MAXIMILIEN MOREL ET AL.

Louage de services—Dommages—Café-chantant—Nullité du contrat fait avec une personne pour y faire de la musique—Art. 1062 C.C.

JURÉ (infirmant le jugement de Gill, J.) :—1. Les cafés-chantants—c'est-à-dire les établissements où l'on vend des liqueurs enivrantes et dans lesquels on fait de la musique vocale ou instrumentale, ou les deux à la fois, dans la vue d'attirer les passants—étant prohibés par les règlements de la cité de Montréal, un contrat par lequel on a retenu les services d'une personne pour faire de la musique à tel café-chantant, est nul comme ayant pour objet une chose prohibée par la loi, et, par tant, le musicien qui a été congédié ne peut faire maintenir une action réclamant des dommages pour renvoi de service.

2. Le règlement no 236 de la cité de Montréal, qui impose une licence de \$50 par année sur les musées, salles de concert, de danse et de représentations théâtrales et d'amusements quelconques, ne s'applique pas aux cafés-chantants ou débits de boissons où on se sert de la musique pour attirer les passants, de manière à les soustraire à la prohibition décrétée par le règlement no 36 de la même cité.

1900.
Morel
v.
Morel.

Le demandeur réclamait des dommages des défendeurs alléguant qu'il avait été engagé pour une année à l'établissement des défendeurs pour y faire de la musique, et que les défendeurs avaient, sans cause, mis fin à son engagement avant l'expiration du terme stipulé. La défense fut que le contrat du demandeur avait été rescindé pour cause, les défendeurs ayant été poursuivis par la cité de Montréal pour infraction au règlement qui prohibe les cafés-chantants. Les défendeurs plaidèrent de plus que les musiciens engagés n'avaient donné aucune satisfaction.

L'action du demandeur, fut maintenue par le jugement suivant, Gill, J., en date du 30 mai 1900.

"Attendu que le demandeur allègue que par contrat sous seing privé en date du 8 août 1899, entre le défendeur Maximilien Morel d'une part et les défendeurs Gohier et Lafond de l'autre, ledit Maximilien Morel s'est engagé de fournir auxdits Gohier et Lafond des musiciens pour faire de la musique chaque jour, dimanches exceptés, pour le terme d'une année à dater du 4 août 1899, au prix de \$60 par semaine payable chaque semaine, et qu'en exécution de ce contrat, ledit Maximilien Morel engagea le demandeur comme flutiste pour jouer avec les autres musiciens mentionnés audit contrat au prix de \$624 pour l'année, payable \$12 par semaine tous les samedis soir, et que de fait le demandeur joua ainsi de la flûte à l'établissement desdits Gohier et Lafond, savoir au restaurant sur la rue St-Laurent à Montréal, jusqu'au 16 décembre dernier, alors que lesdits Gohier et Lafond, sans cause valable, auraient mis fin audit contrat, et congédié lesdits musiciens forcément; que le demandeur est resté sans ouvrage depuis et ne peut trouver de l'emploi, et il réclame \$36 pour trois semaines de salaire accrus au moment de l'action et \$408 pour le surplus de l'année à titre de dommages, alléguant que le défendeur Maximilien Morel refuse de poursuivre lesdits Gohier et Lafond et que, vu ce refus, il est en droit de le faire lui-même pour la perte qu'il souffre par suite dudit renvoi; à cette demande, le défendeur, M. Morel, n'a pas plaidé et les défendeurs Gohier et Lafond ont plaidé: 1o défaut de lien de droit entre eux et le demandeur, et 2o au fond qu'ils avaient mis fin au contrat parce que les autorités

municipales de la cité les empêchaient de faire de la musique dans leur restaurant, et qu'en outre les musiciens fournis ne faisaient pas leur devoir;

1900.
—
Morel
v.
Morel.

" Sur la défense en droit, sur laquelle il a été ordonné preuve avant faire droit:

" Renvoie ladite inscription en droit avec dépens, l'art. 1031 du C.C. donnant l'action qu'exerce le demandeur;

" Sur le fond:

" Considérant que la loi régissant la musique dans les restaurants n'a pas changé et que lesdits défendeurs eussent pu se mettre à l'abri de toute poursuite en prenant une licence comme ils l'ont fait depuis, nonobstant toute fausse interprétation que l'on prétendait donner au contraire;

" Considérant que les manques relevés contre certains des musiciens, mais jamais contre le demandeur, n'étaient pas suffisants pour justifier l'annulation du contrat et le renvoi de tous;

" Considérant qu'il est prouvé que le défendeur Maximilien Morel a refusé de poursuivre lesdits Gohier et Lafond et qu'il est lui-même incapable de payer le demandeur son salaire ou aucune partie d'icelui sans en être payé par lesdits Gohier et Lafond, en sorte que son refus de poursuivre est au préjudice du demandeur;

" Considérant que le demandeur n'a pu avoir d'emploi depuis et qu'il n'a d'engagement pour cet été que pour un montant de \$16, mais que sur le temps couvert par ledit contrat, il a été malade et incapable de travailler pendant 8 semaines qu'il faut déduire, soit \$96, ce que forme la somme de \$112, à retrancher de sa réclamation de \$444, laissant en sa faveur une somme de \$332;

" Maintenant l'action comme bien fondée et rejetant la défense desdits Gohier et Lafond;

" Condamne ledit Maximilien Morel à payer au demandeur ladite somme de \$332 avec intérêt de ce jour et les dépens d'une cause par défaut, et vu le refus dudit M. Morel d'exercer son recours contre lesdits Gohier et Lafond, afin d'être en état de payer le demandeur, condamne lesdits Gohier et Lafond conjointement et solidairement à payer au demandeur la susdite somme de \$332, avec intérêt de ce jour, et tous les dépens."

1900.

Morel
v.
Morel.ARGUMENT DU DEMANDEUR SUR LA QUESTION JUGÉE PAR LA
COUR DE REVISION :—

Les défendeurs Gohier et Lafond pouvaient se mettre à l'abri de toutes poursuites en prenant une licence, comme ils l'ont fait depuis le renvoi du dit demandeur.

Lesdits Gohier et Lafond ont déclaré, dans leur contrat passé entre Maximilien Morel, être propriétaires de l' "Atlantic Garden;" or l' "Atlantic Garden," contrairement à ce qui a été dit lors de l'audition en cour de revision, est un théâtre; les défendeurs Gohier et Lafond sont propriétaires d'un restaurant situé au no. 37 de la rue St-Laurent, et en arrière de leur dit restaurant, il y a un théâtre appelé "Atlantic Garden" lequel est adjoint audit restaurant.

Nous disons MM. Gohier et Lafond n'avaient, à tout événement, qu'à se conformer à la loi, et prendre une licence de théâtre, en payant le montant de leur licence, à savoir \$50. Les défendeurs Gohier et Lafond pouvaient avoir un permis de faire, dans leur dit établissement, nommé "Atlantic Garden," de la musique et nous citons au soutien de cet avancé le règlement no. 236, section 13.

Nous attirons l'attention de la cour sur la lecture dudit règlement; en substance, ledit règlement permet à toutes personnes de tenir des salles de tir, de concert, de danse ou de représentations théâtrales ou autres établissements quelconques, en payant au trésorier de la cité de Montréal la somme de \$50.

Or, comme question de fait, les défendeurs Gohier et Lafond ont pris cette licence pour ledit établissement "Atlantic Garden" depuis le 15 janvier, environ un mois après le renvoi du demandeur, et ont engagé cinq autres musiciens.

Le défendeur Gohier lui-même admet carrément, dans son témoignage, avoir obtenu de la cité de Montréal, pour le même établissement mentionné dans la déclaration du demandeur, pour lequel le contrat avec Maximilien Morel avait été passé, à savoir pour l' "Atlantic Garden," une licence lui permettant de faire de la musique, et ledit Gohier a engagé, vers le même temps, à savoir dans le mois de janvier 1900, un orchestre et cinq musiciens aux lieu et place du demandeur et de ses compagnons.

D'ailleurs le défendeur l'admet lui-même, dans son témoignage; la raison principale, dit-il, pour laquelle j'ai congédié le demandeur, c'est à cause de leur mauvaise conduite; ce qui d'ailleurs n'est pas prouvée.

1900.
Morel
v.
Morel.

Le défendeur Lafond consentait à garder le demandeur à son emploi, Gohier seul s'y opposait.

Donc le renvoi du demandeur n'est aucunement dû à la loi municipale.

Pourquoi, lorsque après avoir obtenu, en janvier 1900, de la cité de Montréal, sa licence de théâtre, lui permettant de faire de la musique, dans son établissement The Atlantic Garden, n'a-t-il pas repris le demandeur?

Le règlement no. 36 cité par le savant avocat des défendeurs, dans son factum, n'a pas été produit au dossier, lors de l'audition de la cause, à la cour supérieure. Il s'est contenté, comme preuve, du témoignage d'Alfred Bienvenu, assistant-greffier de la cour du recorder. Alors, nous disons, la preuve doit être faite, telle que produite au dossier.

Nous soumettons humblement que quelle que soit l'interprétation légale qui peut être donnée à la loi municipale, cela ne peut pas nuire au demandeur, dans la présente cause, étant donné que ces défendeurs Gohier et Lafond, comme question de fait, ont obtenu, depuis le renvoi du demandeur, de la cité de Montréal, une licence leur permettant d'avoir des musiciens dans leur établissement.

ARGUMENT DES DÉFENDEURS :—

La preuve établit que le contrat entre le défendeur Morel et les appelants était illicite. Il nous suffira de citer sur ce point la sect. 8 du règlement 36 de la cité de Montréal, laquelle se lit comme suit:

“ Personne dans les limites de ladite cité de Montréal, ne tiendra de café-concerts ou établissements où il se vend et débite des liqueurs enivrantes et dans lesquels l'on fait de la musique instrumentale ou vocale, ou les deux à la fois, dans la vue d'attirer les passants.”

Le demandeur admet dans son témoignage qu'il connaissait la sect. 8 du règlement 36 ci-dessus cité, et il a en conséquence fait le contrat en question en cette cause à ses risques et périls.

1900.
Morel
v.
Morel.

L'article 1062 C.C., il nous semble, établit la nullité absolue du contrat sur lequel est basée la présente action et dénie tout droit d'action au demandeur agissant aux droits de Maximilien Morel. Le défendeur Morel l'avait si bien compris qu'il avait lui-même abandonné toutes poursuites contre les défendeurs-appelants lorsqu'il eût vu les poursuites intentées par la cité de Montréal contre ces derniers. Il le répète à diverses reprises dans sa déposition.

L'article 1071 C.C. statue que la personne en défaut d'exécuter une obligation ne peut être recherchée en dommages lorsque l'inexécution provient d'une cause qui ne peut lui être imputée. Dans l'espèce il est prouvé au dossier que les défendeurs-appelants ne pouvaient exécuter leur obligation envers le défendeur Morel par suite de la force majeure de la cité de Montréal. Il nous paraît donc qu'ils ne peuvent être tenus responsables des dommages que l'on veut maintenant recouvrer d'eux.

LORANGER, J.:—

Le défendeur, Maximilien Morel, a fait, le 8 août 1899, avec les autres défendeurs, Gohier et Lafond, propriétaires de l'établissement connu sous le nom de "The Atlantic Garden," un contrat par lequel il s'est engagé à leur fournir pendant un an cinq musiciens, au prix de \$624, payable \$12 par semaine. Maximilien Morel a retenu les services de son frère, le demandeur, pour une année, à partir du 4 septembre alors suivant, et celui-ci a rempli son engagement jusqu'au 16 décembre, époque à laquelle il se plaint d'avoir été congédié sans raison. Le demandeur poursuit les défendeurs, alléguant que Maximilien Morel lui doit le salaire échu jusqu'au 6 janvier 1900, trois jours avant l'institution de l'action, et à titre de dommages, le salaire à échoir jusqu'à l'expiration de son terme d'engagement, le 4 septembre 1900, soit en tout une somme de \$444. Le demandeur allègue de plus que Maximilien Morel refuse de poursuivre les défendeurs, Gohier et Lafond, et il demande à être admis à exercer ses droits en son lieu et place. Maximilien Morel a fait défaut: les défendeurs, Gohier et Lafond, ont plaidé seuls, d'abord par une défense en droit, invoquant le défaut de lien de droit entre le demandeur

et eux, et par une défense au fond, alléguant qu'ils ont renvoyé le demandeur pour cause, et ne lui doivent rien. Plus tard, ils ont amendé leur défense et plaidé qu'ils ont été obligés de fermer leur établissement à la suite d'une plainte portée contre eux par la cité, pour infraction au règlement qui prohibe la musique dans les cafés-chantants, et, de plus, que les musiciens engagés par Maximilien Morel ne leur avaient donné aucune satisfaction.

1900.
Morel
v.
Morel.
Loranger, J.

Par le jugement *a quo*, les défendeurs sont condamnés à payer la somme de \$332, Maximilien Morel, par défaut, et les autres, avec dépens d'une action contestée. Les raisons du jugement sont: 1o que la loi qui régit le cas n'a pas changé, et que les défendeurs auraient pu se munir d'une licence pour faire de la musique dans leur établissement; 2o que le renvoi du demandeur n'était pas justifiable. La cour a déduit du montant de la demande, le salaire de six semaines, durant lesquelles le demandeur admet qu'il a été malade, et n'aurait pas pu travailler chez les défendeurs.

Les griefs des défendeurs en revision sont les suivants: 1o. erreur dans le jugement en ce qu'il les condamne à payer le salaire du demandeur jusqu'au 4 septembre 1900, tandis que par le contrat qu'ils ont fait avec Maximilien Morel, le terme de l'engagement expirait le 4 août, ce qui fait une différence de \$48; 2o. le contrat intervenu entre Maximilien Morel et le demandeur est nul et ne donne ouverture à aucune action en justice.

Le jugement que cette cour va rendre, nous dispense de la discussion sur le premier motif. L'engagement du demandeur est-il valable? Voilà toute la question. Le règlement no. 36, qui prohibe la musique dans les établissements du genre de celui des défendeurs, s'exprime dans les termes suivants: "Personne dans les limites de la cité de Montréal, ne tiendra des cafés-chantants, ou établissements où il se vend et débite des liqueurs enivrantes et dans lesquels on fait de la musique vocale ou instrumentale ou les deux à la fois, dans la vue d'attirer les passants. . . Sec. 9, sous peine d'une amende n'excédant pas vingt piastres et d'un emprisonnement n'excédant pas deux mois pour chaque offense."

L'établissement des défendeurs Gohier et Lafond n'est rien

1900.
Morel
V.
Morel.
Loranger, J.

autre chose qu'un café-chantant, où l'on vend des liqueurs enivrantes et l'on y fait de la musique instrumentale en vue d'y attirer les passants, en violation de la prohibition édictée par le règlement no. 36; tout contrat fait en vue de cette prohibition est nul, comme ayant pour objet une chose défendue par la loi et contraire aux bonnes mœurs (1062 C.C.) et, comme conséquence, ne pouvait donner lieu à aucune action en justice. Il en était pour le demandeur, comme pour le commis d'une buvette non licenciée, auquel la loi refuse l'action en justice pour un salaire. Le contrat est nul et est censé n'avoir jamais existé.

Le demandeur soutient, et le jugement *a quo* lui donne raison, que les défendeurs doivent être tenus responsables, vu qu'ils ont négligé de se munir du permis nécessaire pour faire de la musique dans leur restaurant.

La négligence des défendeurs ne serait pas une excuse. La prohibition est formelle, et toute contravention à cette prohibition constitue un fait illégal et illicite qui ne peut faire l'objet d'une obligation, que le fait ait été connu ou non de l'une des parties contractantes. Mais est-il vrai que les défendeurs auraient pu obvier à l'objection en prenant une licence? La cour a jugé que la loi concernant la prohibition de faire de la musique dans les cafés-chantants n'a pas changé et en cela elle a bien jugé; mais où elle a erré, c'est en décidant que ce genre d'établissement est sujet à licence. Le règlement no. 236 est le seul qui s'applique au cas; il est limitatif et n'a pas en contemplation les cafés-chantants "musical saloon," ni les établissements soumis aux prohibitions du règlement no. 36. Le règlement no. 236, le seul qui ait été passé à ce sujet depuis 1870, date du règlement no. 36, a été adopté le 8 mai 1899, trois mois seulement avant le contrat sur lequel l'action repose. Une licence est imposée sur "les musées, salles de concert, de danse et de représentations théâtrales et d'amusements quelconques." Cette licence est de \$50. Les établissements nommés dans le règlement no. 36 "cafés-chantants, musical saloon, et établissements où il se vend des liqueurs enivrantes dans lesquels on fait de la musique instrumentale ou vocale, en vue d'y attirer les passants," viennent-ils sous les dispositions de ce règlement no. 236, ainsi que le jugement *a quo* semble le reconnaître?

Nous ne le croyons pas. La section 13 du règlement no. 236 contient l'énumération des genres d'amusement sujets à la licence; ce sont les jeux de billard, de trou-madame, de quilles et de bagatelle, des cirques, des ménageries, des loteries, des salles de tir, de concert, de danse ou de représentations théâtrales, des patinoirs, et des places d'amusements quelconques. Nulle part trouve-t-on dans ce règlement que les caré-chantants (musical saloon) où l'on fait de la musique instrumentale ou vocale, pourront bénéficier de cette licence; à moins que ce ne soit sous les mots "salles de concert," ou les termes généraux "d'amusement quelconque." Or, personne ne soutiendra sérieusement qu'un café-chantant où l'on tient des liqueurs enivrantes, puisse être assimilé à une salle de concert. Les deux proviennent de sources différentes, ont pour objet et mènent à des résultats trop opposés au point de vue des bonnes mœurs, pour que le rapprochement soit possible. Quant aux termes "amusements quelconques," cela s'entend nécessairement des amusements sains de même genre, et certainement pas des buvettes qui sont déjà sujettes à des licences spéciales en raison du commerce particulier et dangereux qu'on y fait. Les prohibitions du règlement no. 36 n'ont pas été enlevées par le règlement subséquent (no. 236), elles restent les mêmes. Les café-chantants du genre de l'Atlantic Garden, quelque pompeux que soit le nom qu'on leur donne, ne sont que des buvettes; il est permis au propriétaire d'y vendre des boissons enivrantes après s'être muni au préalable d'une licence à cet effet, mais il lui est défendu d'y faire de la musique instrumentale dans le but d'y attirer les passants, et cela précisément parce qu'on y vend des liqueurs enivrantes. C'est ce genre de réclame que le règlement de la cité a voulu empêcher, et l'on a bien fait. L'interprétation donnée au première instance au règlement no. 236, nous paraît erronée, et le jugement est infirmé avec dépens des deux cours.

1900.
Morel
v.
Morel.
Loranger, J.

JUGEMENT DE LA COUR DE REVISION:—

"Attendu que le demandeur réclame des défendeurs la somme de \$444, alléguant que le défendeur Maximilien Morel a retenu ses services comme musicien dans l'établisse-

1900.
Morel
v.
Morel.

ment des autres défendeurs Gohier et Lafond, connu sous le nom de 'The Atlantic Garden,' pour une année à partir du 4 septembre 1900; qu'il (le demandeur) a travaillé au service desdits Gohier et Lafond jusqu'au 16 décembre suivant, époque à laquelle on l'a congédié sans raison; qu'il n'a trouvé aucun emploi depuis, et il est en droit de réclamer son salaire jusqu'à l'expiration du terme, soit en tout ladite somme de \$444. Et le demandeur, alléguant de plus que ledit Maximilien Morel refuse d'exercer ses droits contre lesdits Gohier et Lafond, demande à être admis à les exercer en son lieu et place;

"Attendu que Maximilien Morel a fait défaut;

"Attendu que les défendeurs Gohier et Lafond plaident d'abord par une défense en droit (réservée au mérite) invoquant le défaut de lien de droit entre eux et le demandeur, et, au fond, qu'ils ont rescindé leur contrat avec le défendeur Maximilien Morel pour cause, ayant été poursuivis par la cité de Montréal, pour infraction au règlement qui prohibe la musique dans les cafés-chantants, et que de plus les musiciens fournis par Maximilien Morel n'avaient donné aucune satisfaction;

"Considérant qu'aux termes du règlement no. 36, personne dans les limites de la cité de Montréal ne peut tenir des cafés-chantants ou établissements où il se vend des liqueurs enivrantes, et dans lesquels on fait de la musique vocale ou instrumentale, ou les deux à la fois, dans la vue d'attirer les passants, sous peine d'une amende et d'un emprisonnement;

"Considérant que l'établissement des défendeurs Gohier et Lafond est un café-chantant où l'on vend des liqueurs enivrantes et où l'on fait de la musique vocale et instrumentale dans la vue d'attirer les passants, et que, comme tel, il est sujet à la prohibition édictée par le règlement;

"Considérant que les contrats intervenus entre les parties sont nuls, comme ayant pour objet une chose prohibée par la loi (art. 1062 C.C.), et sont censés n'avoir jamais existé;

"Considérant que le règlement no. 236, en vertu duquel le demandeur prétend que les défendeurs Gohier et Lafond auraient pu se munir d'une licence, ne s'applique pas à leur établissement non plus qu'aux autres établissements du même

genre où l'on fait de la musique vocale ou instrumentale en vue d'attirer les passants, et que la prohibition du règlement no. 36 concernant ce genre de réclame n'a pas été enlevée par ledit règlement no. 236;

1900.
Morel
v.
Morel.

"Considérant qu'il y a erreur dans le jugement de la cour supérieure, casse et annule ledit jugement et procédant à rendre celui que la cour aurait dû rendre;

"Renvoie l'action du demandeur quant auxdits défendeurs inscrivant en revision, avec dépens tant de cette cour que de la cour de première instance."

Jugement infirmé.

Bisaillon & Brossard, avocats du demandeur.

Archer & Perron, avocats des défendeurs.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 11 October, 1900.

Coram CURRAN, J.

SIMARD v. CREVIER, & LEFEBVRE, père, guardian, *mis en cause*.

Execution — Guardian — Rule against — Option — Articles 657, 658 C.C.P.

HELD:—A rule *nisi*, against a guardian to effects seized under execution, which (besides giving him the option of paying the amount due the seizing creditor) gives him the option of producing the effects, or of paying the value thereof, without the value being mentioned or ascertained, is illegal, and will be set aside.

CURRAN, J.:—

The *mis en cause* was appointed guardian to the goods and chattels seized in this cause. On the 8th of May last, the attorney *distrayant* moved that a rule *nisi* do issue against the guardian, inasmuch as he had failed to produce the effects placed under his charge so that they should be sold according to law.

1900.
Simard
v.
Crevier.
Curran, J.

The motion, by its conclusions, prayed that the guardian be ordered to produce the goods seized, and hand them over to the seizing bailiff to be dealt with according to law; and, in default, that he be imprisoned until he shall have produced said goods and chattels, or until he shall have paid the value thereof, or until he shall have paid the balance due of the debt, interest and costs. The rule *nisi* is based upon the motion and follows its terms *verbatim*.

Under article 657 of the Code of Civil Procedure, the guardian is bound, at the time fixed for the sale, to produce all the articles seized which were placed in his charge. Article 658 provides that the guardian may be condemned, even under pain of coercive imprisonment, to produce the property he took in charge or pay the amount due the seizing creditor. He may, however, upon establishing the value of the effects which he fails to produce, be discharged upon payment of such value.

In the present instance, it will be observed, by his motion, and under the rule granted thereon, the guardian is ordered not merely to produce the goods placed under his charge, or to pay the amount due to the seizing creditor, he has been given the further option of paying the value of the goods seized, so as to obtain his liberation. In the motion for *contrainte* there is no mention whatever of the value of the goods,—no amount is specified. In a case of *Evans v. Wiggins*, R.J.Q., 2 S.C., p. 363, it was held, “a judgment declaring this rule absolute, in its very terms, would order the guardian to be imprisoned until performance by him of a condition which is not ascertained or made certain on the face of said rule.” The *distrayant* was not bound to give the guardian that option, but he did so, and the judgment granting the rule gives that option. The court cannot make absolute a rule containing such an element of uncertainty as has been pointed out. The *distrayant* has not alleged the value of the goods, and the rule *nisi* is set aside with costs.

The judgment is as follows:—

“Considering that the rule *nisi* in this cause issued gives the said guardian the option of producing the goods seized

or of paying the value thereof, but does not mention the value of said goods, and that the guardian does not know, and cannot know, by said rule what he would have to pay in lieu of the production of said goods;

1900.
Simard
v.
Crevier.

"Considering that a judgment declaring said rule absolute in its very terms would thereby order the guardian to be imprisoned until performance by him of a condition which is not ascertained or plainly stated on the face of said rule;

"Considering that although by art. 658, C.C.P., *distrayant* was not bound to grant said option to said guardian he did move that said option be given to him, and that the court did grant said option by said rule;

"Considering that the omission of the statement as to the value of said goods is fatal to the said rule;

"Doth dismiss said rule with costs."

D. A. Lafortune, for the *distrayant*.

A. Demers, for the guardian *mis en cause*.

(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 25 janvier 1901.

Présent : MATHIEU, J.

MURPHY v. FORGET.

Louage d'ouvrage — Risques — Incendie — Destruction des ouvrages avant leur livraison.

JURÉ :—L'ouvrier qui entreprend de faire des réparations à une maison et qui fournit les matériaux, quoique la quantité des matériaux et, par tant, le prix des travaux, ne puissent être constatés qu'à la fin de l'ouvrage, ne peut rien réclamer au propriétaire de la maison, si cette maison périt, avant la livraison des travaux, par un incendie qu'on ne saurait attribuer à la faute du propriétaire (1).

(1) Dans la cause de *Rotzelsky v. Beullac*, C. S., Montréal, 18 novembre 1892, Doherty, J., R.J.Q., 2 C.S., 482, le demandeur s'était engagé à peindre des statues pour le défendeur, à un prix déterminé pour chacune d'elles, le défendeur devant fournir les statues non peintes. Un certain nombre de celles-ci, après avoir été peintes, furent détruites par un incendie qui ravagea l'établissement du défendeur, avant que ce dernier les eût acceptées ou eût été mis en demeure de le faire. Il a été jugé que le demandeur n'avait pas le droit de recouvrer du défendeur le prix stipulé pour le peinturage de ces statues.

1901.
Murphy
v.
Forget.

Le demandeur réclamait du défendeur le prix de certains travaux qu'il avait exécutés dans la maison de ce dernier, laquelle maison avait été détruite par un incendie avant la livraison des travaux. Les circonstances de l'espèce sont expliquées aux notes du savant juge.

MATHIEU, J.:—

Vers la fin de mai 1899, le défendeur voulant faire tapisser et réparer sa résidence d'été de Ste-Anne-de-Bellevue, se rendit au magasin du demandeur, et là, choisit l'espèce de tapisserie qu'il désirait avoir. Le prix de la tapisserie, à tant du rouleau, fut alors mentionné, mais la quantité n'en pouvait être déterminée que lorsqu'elle serait employée. Le défendeur chargea le demandeur de poser cette tapisserie et de faire les ouvrages de peinture et de réparation que le défendeur voulait faire à cette maison et qui était du métier du demandeur, ce dernier fournissant les matériaux. Aucun prix ne fut déterminé pour les autres matériaux que le demandeur devait fournir, et pour le coût de la main-d'œuvre. Après que le demandeur eût fait la plus grande partie des travaux qu'il était chargé de faire à la maison du défendeur, cette maison fut complètement consumée par un incendie. Le demandeur poursuit maintenant le défendeur, et lui réclame la somme de \$625.30 comme suit: \$336.57 pour le prix de la tapisserie que le défendeur avait choisie à son magasin comme susdit, et que le demandeur a employée à ladite maison comme il avait été convenu avec le défendeur; \$211.73 pour le coût de la main-d'œuvre, frais de voyage et matériaux employés auxdits ouvrages, autres que la tapisserie susdite; \$11 pour pension des hommes employés par le demandeur aux ouvrages susdits, et \$66 pour la valeur d'outils appartenant au demandeur et dont se servaient les hommes qu'il employait pour faire les ouvrages susdits. Le demandeur soutient dans sa demande, que l'incendie a été causé par la négligence de personnes dont le défendeur est responsable; et de son côté, le défendeur dit que cet incendie est le résultat de la négligence des employés du demandeur; et il soutient, dans tous les cas, que n'ayant pas reçu son ouvrage avant l'incendie, il n'est pas tenu d'en payer la valeur. Il dit aussi qu'il n'est pas tenu de payer la valeur des outils que le demandeur lui réclame.

La veille de l'incendie, il n'y eut que les hommes du demandeur qui ont travaillé dans cette maison. Il paraît que ces hommes ne se gênaient pas pour fumer dans la maison. Il y avait aussi un homme qui, pendant cette journée, a travaillé en dehors, et qui, le soir, vers six heures, est entré dans la maison avec les hommes du demandeur, et y a allumé sa pipe. Les hommes du demandeur avaient les clefs de la maison, et le soir précédant l'incendie, ce sont eux qui ont fermé la maison et qui ont remis les clefs au fermier du défendeur. Il paraît résulter de la preuve que le feu n'a pas pris dans le soubassement de la maison, mais qu'il a pris, soit au premier étage ou au second. Cet incendie est l'œuvre d'un incendiaire ou de la négligence des hommes du demandeur, ou peut-être aussi de la négligence de l'homme qui travaillait en dehors et qui a allumé sa pipe dans la maison en la laissant, la veille de l'incendie. Si l'incendie n'est pas l'œuvre d'un incendiaire, une chose nous paraît bien constatée, c'est que si les hommes du demandeur avaient visité la maison avant de la laisser et de la fermer ce soir-là, ils auraient pu, probablement, découvrir la cause de l'incendie.

La question qu'il s'agit de résoudre ici est réglée par l'art. 1684 C.C., qui correspond à l'art. 1788 C.N.

Les codificateurs, vol. 2 de leurs rapports, p. 33, à l'art. 73 (1) et suiv., font les remarques suivantes:

“ Les arts. 73, 74, 74a, 75 coïncident avec les arts. 1788, 1790 et 1791 C.N., sauf quelques légers changements de rédaction, et la restriction, dans les arts. 73 et 74a, que l'ouvrage doit être fait en entier et rendu parfait, afin d'éviter toute ambiguïté, tel étant le sens des articles du code Napoléon, suivant l'interprétation des commentateurs. Ces articles sont soumis comme exprimant la loi sur des points douteux.

“ Il existe beaucoup d'incertitude sur le sens précis des auteurs sous l'ancien droit, relativement aux règles sur la responsabilité des ouvriers, au cas de perte provenant de causes autres que celle résultant de la faute des parties. Il est néanmoins assez certain que lorsque l'ouvrage est entrepris autrement que par contrat pour le compléter et livrer comme un tout, la perte tombe sur celui qui fait faire l'ouvrage,

1901.
Murphy
v.
Forget.
Mathieu, J.

(1) Art. 1684 C.C.

1901.
Murphy
v.
Forget.
Mathieu, J.

“ soit que les matériaux soient fournis par lui ou par l’entre-
 “ preneur. Le doute a lieu dans le cas où l’ouvrage doit être
 “ parfait et livré en bloc, *per aversionem*. Ce cas n’est pas
 “ clairement distinct dans les passages où Domat et Pothier
 “ traitent de ce passage ; mais si l’on considère les expressions
 “ de ce dernier, dans son traité ‘ Du Louage,’ no. 436, elles
 “ semblent justifier non seulement la règle contenue dans
 “ l’art. 73, mais encore celle de l’art. 74a (1). A l’égard de
 “ la règle énoncée dans l’art. 73 (correspondant au 1788e C.
 “ N.) relative au cas où l’ouvrier fournit les matériaux, Trop-
 “ long, qui a si bien discuté ces questions, déclare qu’elle est
 “ d’accord avec le droit romain qu’il cite, et avec l’opinion de
 “ Pothier ; mais il dit aussi qu’il y a divergence entre le nou-
 “ veau et l’ancien droit, dans l’art. 1790, qui est notre art.
 “ 74a ; la règle de l’ancien droit étant, suivant lui, que dans le
 “ cas où l’ouvrage doit être complété et délivré parfait, et que
 “ celui qui a donné l’ouvrage à faire fournit les matériaux,
 “ c’est sur lui que tombe la perte ; pendant que, dans le nou-
 “ veau droit, elle doit être supportée par l’ouvrier. Le no.
 “ 436 du traité du Louage de Pothier, ne contient pas une
 “ telle distinction en propres termes, quoiqu’elle puisse s’in-
 “ férer de sa manière générale de traiter ce sujet. Il ne cite
 “ que la première clause de la loi 36 du Digeste, *Locati con-*
 “ *ducti*, qui a l’apparence d’être en contradiction avec la der-
 “ nière partie de cette loi. Il est digne de remarque que le
 “ motif de cette règle est le même dans les deux systèmes de
 “ la loi, savoir, que la perte tombe sur le maître, *res perit*
 “ *domino*. La difficulté consiste à déterminer quelle est des
 “ deux parties celle qui est propriétaire. Sous le point de
 “ vue de l’ancien droit, le locataire d’ouvrage que fournit
 “ les matériaux est réputé le propriétaire de l’ouvrage par ac-
 “ cession, tandis que, sous le nouveau droit, l’ouvrier, sous un
 “ marché de compléter et rendre un ouvrage parfait, en est
 “ réputé propriétaire jusqu’à sa délivrance. Cette dernière
 “ doctrine semble la plus sûre et la plus logique ; car la règle
 “ générale du droit, qui fait acquérir le droit de propriété par
 “ accession, doit céder devant les règles particulières que se
 “ font les parties par leur contrat, et si le contrat porte que
 “ l’ouvrage ne doit être livré que lorsqu’il est parfait dans sa

(1) Art. 1686 C.C.

“totalité, il semble qu’il doive nécessairement s’ensuivre que
 “jusqu’à ce que l’ouvrage soit complété et délivré par-
 “fait, il appartient à l’ouvrier, comme les matériaux appar-
 “tiennent au locataire qui les fournit.

1901.
 —
 Murphy
 v.
 Forget.
 Mathieu, J.

“L’observation de Duvergier (vol. 2, no. 336, p. 391), qui,
 “après avoir dit que l’ancienne jurisprudence empruntait du
 “droit romain des décisions aussi nombreuses et variées que
 “les cas qui se présentaient, affirme ‘qu’il n’y avait point de
 “système, de théorie générale, de lien unissant ces diverses
 “solutions’ nous montre combien était incertaine la règle
 “reçue autrefois, et qu’on doit en préférer une qui soit plus
 “uniforme.

“Les commissaires, pleinement convaincus de cette incer-
 “titude, après toute la considération que demandait ce sujet
 “et après beaucoup d’hésitation, se sont crus justifiables non
 “seulement d’adopter l’art. 1790 du code Napoléon, comme
 “convenable et appuyé sur la raison, mais ils l’ont de plus
 “soumis dans l’art. 74a, non comme un amendement à la loi
 “en force, mais comme déclaratoire de la loi sur un point
 “douteux.”

L’art. 1788 C. N., qui a le même sens que notre article
 1684, se lit ainsi qu’il suit:

“Si, dans le cas où l’ouvrier fournit la matière, la chose
 “vient à périr, de quelque manière que ce soit, avant d’être
 “livrée, la perte en est pour l’ouvrier, à moins que le maître
 “ne fût en demeure de recevoir la chose.”

F. Labori, dans son répertoire encyclopédique du droit
 français, vol. 9, verbo *Louage d’ouvrage et d’industrie*, p.
 292, résume dans les lignes qui suivent, la jurisprudence et
 l’opinion de la très grande majorité des juristes en France, sur
 l’interprétation à donner à cet article.

“161.—La responsabilité de l’ouvrier est différente sui-
 vant qu’il fournit seulement son travail ou à la fois son travail
 et la matière. Dans le cas où la matière est fournie par l’ou-
 vrier et par le maître, il y a lieu d’établir quel est celui qui
 apporte la portion principale. L’ouvrier qui fournit la ma-
 tière est responsable de la perte de la chose, de quelque ma-
 nière que cette perte ait lieu (art. 1788). Il perd donc à la
 fois son travail, et la valeur de la matière. Nous avons vu

1901. *supra*, no. 157, que dans notre espèce il y a vente. 'Res
 Murphy *perit domino*,' et l'ouvrier est le maître de la chose jusqu'à la
 V. livraison. C'est une application de l'art. 1585 C. civ. (1).
 Forget. L'ouvrier a une obligation "*in genere*," il doit fournir un objet
 Mathieu, J. de telle matière et de telle qualité. L'ouvrier a-t-il, au con-
 traire, choisi et spécialisé la matière, il y a vente sous condi-
 tion. La condition sera remplie par la confection de l'objet.
 L'acheteur n'est qu'acheteur sous condition suspensive. Dans
 cette hypothèse, l'art. 1182 (2) met les risques à la charge du
 vendeur jusqu'à la réalisation de la condition. Ainsi, dans
 les deux cas, qu'il ait ou non spécialisé la matière qu'il em-
 ploiera, l'ouvrier est tenu des risques. L'art. 1788 n'est donc
 qu'une application du droit commun: Guillouard, Louage,
 t. 2, no. 781; Colmet de Santerre, t. 7, nos. 241 et 241 bis, I
 et II; Laurent, t. 26, no. 611.

" 162.—L'art. 1788 est-il applicable à l'entrepreneur qui
 fournit les matériaux? Non, dit-on, car l'art. 1792 (3) est
 toujours applicable. A mesure qu'elles s'élèvent, les cons-
 tructions s'incorporent au sol et ne peuvent périr que pour le
 propriétaire. L'art. 1788 ne s'applique qu'aux objets qui
 restent à la disposition de l'ouvrier jusqu'à sa livraison: Cass.
 13 août 1860 (S., 61. 1. 522; D., 61. 1. 103); 19 juillet
 1870 (S., 71. 1. 216; D., 72. 1. 18). Mais la cour de cas-
 sation est revenue sur cette jurisprudence. En 1839, elle
 avait déjà déclaré que l'art. 1788 était applicable aux entre-
 preneurs fournissant les matériaux. En 1883 elle a repris
 cette ancienne jurisprudence qu'elle a de nouveau confirmée
 en 1888. La très grande majorité des auteurs repoussent
 aussi le système que nous venons de présenter pour décider
 dans le même sens que l'arrêt de 1839 et la nouvelle juris-
 prudence. L'art. 1788 est applicable. En effet, les art.
 1788 et 1789 sont généraux et seuls ils posent les règles de
 la responsabilité en cas de louage d'ouvrage. L'art. 1792,
 invoqué par le premier système, n'a pour but que de régler la
 durée de cette responsabilité. Ajoutons que l'incorporation
 au sol se fait non d'après les règles de l'accession, mais d'après
 celles du louage d'ouvrage. Jusqu'à la réception des tra-

(1) Art. 1474 C.C., B.C.

(2) Art. 1087 C.C., B.C.

(3) Art. 1688 C.C., B.C.

vaux, le maître n'est pas propriétaire des matériaux. Il peut les faire enlever ou déplacer si la construction est mal faite: Laurent, t. 26, no. 7; Duranton, t. 17, no. 250; Aubry et Rau, t. 4, p. 527; Troplong, Louage, t. 2, no. 950 et 988; Guillouard, Louage, t. 2, no. 782; Lepage, Lois des bâtiments, t. 2, no. 75; Frémy-Ligneville, par Perriquet, t. 2, no. 64 Cass. 11 mars 1839 (S., 39. 1. 180); 20 février 1883 (S., '83. 1. 313; D., 84. 1. 32). Lorsque des constructions, élevées par un entrepreneur avec ses propres matériaux sur le sol d'autrui, viennent à être détruites par un incendie avant leur achèvement et leur réception par le propriétaire du sol, c'est à la charge de l'entrepreneur et non à la charge du propriétaire du sol, que doit rester la perte desdites constructions incendiées: Cass., 4 janvier 1888, (Gaz. Pal., 88. 1. 188). La cour de cassation, le 28 janvier 1846 (S., 46. 1. 635) a jugé que l'entrepreneur à forfait d'un canal qui a pris à sa charge les travaux de toute nature et toutes les dépenses nécessaires à la construction du canal, n'a droit à aucune indemnité pour les travaux supplémentaires faits avant la réception du canal par suite d'accidents de force majeure, tels qu'une inondation, qui ont détruit une partie des ouvrages. A la réception des travaux, l'art. 1788 assimile la mise en demeure du propriétaire d'avoir à prendre livraison. Il ne faut pas que le maître laisse indéfiniment les risques à la charge de l'ouvrier. Il doit prendre livraison à l'époque fixée ou dès l'achèvement des travaux. Faute par lui de le faire, l'ouvrier peut s'exonérer des risques en mettant le maître en demeure de prendre livraison. L'art. 1788 est applicable à toute personne commerçante ou non qui fait un travail pour le compte d'autrui. La cour de cassation a décidé ainsi pour l'art. 1789. La même solution doit par identité de motifs être appliquée à l'art. 1788; Cass., 1er août 1866 (S., 66. 1. 436; D., 66. 1. 331)."

Je crois qu'il faut appliquer à l'entrepreneur de construction, la règle de l'article 1684, et le déclarer responsable de la perte, même fortuite du bâtiment, arrivée au cours de la construction, lorsque cet entrepreneur fournit les matériaux.

Une opinion soutient que l'article 1684 n'est pas applicable à l'entrepreneur et que sa responsabilité est réglée, non pas

1901.
—
Murphy
v.
Forget.
Mathieu, J.

1901.
—
Murphy
v.
Forget.
—
Mathieu. J.

par les articles 1684 à 1687, mais par l'article 1688 qui ne rend pas l'entrepreneur responsable des cas fortuits. On ajoute que l'article 1684 ne peut pas être étendu à des constructions qui, à mesure qu'elles s'élèvent, s'incorporent au sol et ne peuvent périr que pour le propriétaire du sol; qu'il ne s'applique qu'aux ouvrages qui, jusqu'à la livraison, restent à la disposition de l'ouvrier.

Je pense, au contraire, que l'article 1684 s'applique aussi bien aux entrepreneurs qu'aux ouvriers. En premier lieu, les articles 1684 et 1685 sont les seuls qui posent les règles de la responsabilité, dans le louage d'ouvrage. L'article 1688 se borne à fixer les délais de la responsabilité des entrepreneurs et architectes, mais quant aux conditions de cette responsabilité, il se réfère évidemment aux articles 1684, et 1685 dont il n'est que le développement.

On objecte que les matériaux s'incorporent au sol et doivent être aux risques du propriétaire de ce sol: je réponds que l'incorporation au sol ne se fait pas ici d'après les règles ordinaires de l'accession, mais d'après celles du louage d'ouvrage, et que jusqu'à la réception, le maître du sol n'est pas propriétaire des matériaux, puisque si la construction est mal faite, il pourra exiger leur remplacement. Il n'y a donc aucune raison pour distinguer entre l'ouvrier et l'entrepreneur, et pour ne pas appliquer à l'un comme à l'autre, les règles de l'article 1684 (2 Guillouard, Louage, no. 782; Dalloz, Répertoire, vo. *Louage d'ouvrage et d'industrie*, no. 127).

Le fait qu'il n'y aurait pas eu devis et marché, n'empêche pas l'article 1684 d'avoir son application. C'est le marché qui constitue la convention et le devis qui n'existe pas toujours n'en est que le préliminaire. (1 Frémy-Ligneville, par Perriquet, Législation des bâtiments, p. 4, no. 3; p. 6, no. 4; et p. 12, no. 11; 26 Fuzier-Herman, vo. *Louage d'ouvrage*, no. 1088 et 1120; Dalloz, Répertoire, vo. *Louage d'ouvrage*, no. 91; 13 De Lorimier, Bibliothèque du code civil qui cite Marcadé, p. 452).

Il n'est pas nécessaire, non plus, que le prix ait été fixé d'avance. L'article 1684 parle du prix fixé pour l'ouvrage, parce qu'il a en vue de régler des travaux qui ne sont pas faits à la journée (Dalloz, Répertoire, vo. *Louage d'ouvrage*, no.

87; 3 Troplong, Echange et Louage, no. 961; 1 Frémy-Ligneville, par Perriquet, Législation des bâtiments, p. 11, no. 9; p. 20, no. 17 et p. 21; 26 Fuzier-Herman, vo. *Louage d'ouvrage*, no. 1088 et 1114.

1901.
Murphy
v.
Forget.
Mathieu, J.

Quant à la responsabilité de l'incendie, on doit se rappeler que l'incendie est un cas de force majeure qui n'exclut pas la faute. Mais je n'ai pas besoin de décider, pour les fins de cette cause, si le demandeur doit porter la responsabilité de cet incendie, puisque j'en viens à la conclusion que même si l'incendie, dans cette affaire, doit être considéré comme un cas de force majeure, le demandeur doit supporter la perte.

Je ne trouve rien dans la preuve qui puisse justifier la prétention du demandeur que l'incendie est attribuable à la négligence de personnes dont le défendeur soit responsable.

Il en résulte, par conséquent, que le demandeur ne peut, non plus, réclamer du défendeur la valeur de ses outils ou des outils de ses ouvriers dont il était propriétaire, et dont la perte est pour lui.

J'en viens donc à la conclusion de renvoyer l'action du demandeur, avec dépens.

McGoun & England, avocats du demandeur.

Taillon, Bonin & Morin, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 8 janvier 1901.

Présent : MATHIEU, J.

ETTENBERG v. KELLY & SUTHERLAND, tiers saisi,
& ETTENBERG, contestant.

Procédure—Tarif—Contestation de déclaration de tiers saisi.

Jugé :—Lorsque la contestation de la déclaration d'un tiers saisi est maintenue sans enquête, sur défaut du tiers saisi de répondre à cette contestation, le procureur du contestant a droit, contre le tiers saisi, à l'honoraire prévu par l'article 4 du tarif de la cour supérieure, et la classe d'action est déterminée par le montant du jugement rendu contre le tiers saisi.

1901.
Ettenberg
v.
Kelly.
Mathieu, J.

PER CURIAM:—

Le tiers saisi a déclaré qu'il ne devait rien au défendeur. Le demandeur a contesté cette déclaration. Le tiers saisi n'a pas répondu à la contestation et jugement a été rendu maintenant cette contestation et condamnant le tiers saisi à payer au demandeur la somme de \$235.75, et les dépens personnellement. Le protonotaire, en taxant le mémoire de frais, a accordé \$18 d'honoraire au procureur du demandeur sur la contestation sous l'item 3 du tarif. Le demandeur demande que cette taxe soit révisée et que l'honoraire soit porté à \$60.

Par l'art. 44 du tarif, il est déclaré que si, sur une tierce saisie, il y a contestation de la déclaration du tiers saisi, les frais sont les mêmes que dans une action personnelle contestée et que la classe est déterminée par le montant du jugement prononcé contre le tiers saisi sur une condamnation aux frais.

Les frais d'une action de \$235 non contestée et sans enquête sont, d'après l'item 4 du tarif, de \$20, et non de \$18 qui est l'honoraire accordé avant le jugement. La contestation en cette cause a été jugée comme susdit.

Le demandeur n'a pas droit à l'honoraire de \$60 qui est l'honoraire dans une cause de deuxième classe contestée.

La taxe susdite est révisée et l'honoraire de \$18 susdit est porté à \$20; chaque partie payant ses frais sur cette motion.

Taillon, Bonin & Morin, avocats du demandeur.

Atwater & Duclos, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR DE CIRCUIT.

QUÉBEC, 18 janvier 1901.

Présent : ROUTHIER, J.

CANTIN v. LACHANCE.

Action pénale—Commissaire d'écoles—Contrat.

Le défendeur, commissaire d'écoles de sa paroisse, avait entrepris de chauffer l'école de son arrondissement, moyennant \$10 par an.

JUGÉ:—Que ce contrat minime n'était pas une violation de l'esprit de la loi, et que partant une action pénale prise contre lui devait être renvoyée.

PER CURIAM:—

Le défendeur commissaire d'écoles de sa paroisse avait entrepris de fournir le bois de chauffage pour la maison d'école. Il recevait pour cela \$10 par an. De là, une action pénale contre lui pour \$10.

Le défendeur a plaidé qu'il avait agi dans l'intérêt public. C'était lui qui, par son garçon, avait acheté l'obligation de fournir le bois pour l'école, à une vente aux enchères. Il l'a entrepris pour \$13 quand ça valait beaucoup plus. L'année précédente, la même obligation avait été vendue pour \$16.50.

Il plaide aussi que le 25 juillet, il a renoncé à son contrat et que les commissaires ont été obligés de payer \$15 pour le faire exécuter.

C'est une entreprise tout-à-fait minime qui ne constitue pas un contrat prohibé par la loi. Il est évident, dans ce cas-ci, qu'il n'y a eu aucune intention de violer la loi. Action renvoyée avec dépens.

Turgeon & Lachance, procureurs du demandeur

J. A. Lane, procureur du défendeur.

(CHS.L.)

COUR DE CIRCUIT.

ARTHBASKA, 18 décembre 1900.

Présent : CHOQUETTE, J.

GOSSELIN v. GIROUX ET AL.

Inscription aux enquêtes et mérite retirée—Honoraires du procureur.

Jugé :—Que lorsqu'une cause inscrite pour enquête et mérite est, séance tenante, retirée avec dépens, par le demandeur, le défendeur a droit aux mêmes honoraires que si l'action avait été déboutée (item 9, tarif C.C.); mais sans honoraires d'enquête (items 10 et 11 C.C.), si aucun témoin n'est présent en cour, le défendeur ayant été notifié que l'action serait ainsi retirée.

J. E. Méthot, procureur du demandeur.

Crépeau & Crépeau, procureurs du défendeur.

(CHS.L.)

1901.
Cantin
v.
Lachance.
Routhier, J.

COUR SUPÉRIEURE.

ARTHABASKA, 18 décembre 1900.

Présent : CHOQUETTE, J.

LUNEAU v. LUNEAU & GAUDET, mis en cause.

Copie de jugement—Son coût doit être taxé.

Le demandeur ayant obtenu jugement contre le défendeur pour la somme de près de \$400, celui-ci inscrivit en revision. Alors le demandeur, pour se protéger, fit enregistrer son jugement sur les propriétés du défendeur et, le jugement ayant été confirmé en revision, le demandeur fit inclure dans son mémoire de frais la somme de \$7 pour copie du jugement en première instance et coût de son enregistrement.

Dans cette cause, le défendeur avait rencontré l'action par une défense en droit et par un plaidoyer spécial; le demandeur répondit en droit à partie du plaidoyer du défendeur et après l'audition sur ces deux issues en droit, le demandeur fit rejeter la défense en droit du défendeur avec dépens, et sa réponse en droit fut maintenue avec dépens. Alors, le protonotaire lui alloua, d'après l'article 24 du tarif C.S., un honoraire sur la défense en droit du défendeur qui avait été renvoyée et sur la réponse en droit du demandeur qui avait été maintenue, attendu qu'il avait réussi sur les deux appointements en droit.

JUGES:—1. Sur appel de la taxation du protonotaire, la cour a décidé qu'une partie qui obtient jugement a droit d'en avoir une copie et de la faire enregistrer, et le coût fait partie des frais de la cause et peut être recouvré de la partie adverse, si le jugement, comme dans ce cas-ci, est confirmé ou si la partie condamnée n'en appelle pas du jugement.

2. Sur revision devant le juge, la taxation du protonotaire fut maintenue, attendu que c'était deux appointements en droit différents, et que le demandeur avait droit à deux honoraires.

Crépeau & Crépeau, procureurs du demandeur.

H. Gaudet, procureur du défendeur.

(CHS.L.)

COUR SUPÉRIEURE.

ARTHABASKA, 29 décembre 1900.

Présent : CHOQUETTE, J.

PATTERSON ET AL. v. CRÉPEAU ET AL.

Commissaire enquêteur—Doit résider dans la province de Québec—Les témoins doivent aussi résider dans la province—(C.P.C., articles 373 et 380 et suivants).

JUGÉ :—1. Qu'en vertu de l'article 373, C.P., le commissaire-enquêteur dont on demande la nomination doit résider dans la province de Québec et les témoins qu'il doit examiner doivent aussi résider dans les limites de cette province.

2. Que si les témoins résident hors de cette province, la partie qui a besoin de les examiner, doit procéder d'après les articles 380 et suiv. C.P.

Les demandeurs, de Windsor, Ontario, ont poursuivi les défendeurs dans le district d'Arthabaska où ils sont domiciliés et après contestation liée ont fait motion, d'après l'article 373, C.P., pour faire nommer commissaire enquêteur, M. A. E. Panet, avocat, de Windsor, Ontario, alléguant que les faits qui ont donné cause à l'action se sont passés à Windsor, Ontario, où résident les témoins et que les documents dont ils ont besoin sont au greffe de la cour, à cet endroit. Les défendeurs se sont opposés à cette motion, en disant que M. Panet ne pourrait être nommé parce qu'il réside hors de la province de Québec et que les témoins qu'on voulait lui faire examiner demeurent aussi en dehors de la province; que la cour n'aurait aucune juridiction sur ce commissaire-enquêteur, non plus que sur les témoins et que la seule procédure à adopter, dans ce cas, est celle indiquée d'après l'article 380 et suivants, au titre de la commission rogatoire.

Motion rejetée.

J. E. Méthot, procureur des demandeurs.

Crépeau & Crépeau, procureurs des défendeurs.

(CHS.L.)

COUR SUPÉRIEURE EN REVISION.

MONTRÉAL, 9 janvier, 1901.

Présents : SIR M. M. TAIT, juge en chef suppléant, LORANGER,
ARCHIBALD, JJ.

LA SOCIÉTÉ DES ÉCOLES GRATUITES DES ENFANTS PAUVRES v. LA CITÉ DE MONTRÉAL

Droit municipal—Cité de Montréal—Règlement—Trois lectures faites le même jour—Taxe—Loterie—Constitutionnalité.

JUGÉ (confirmant le jugement de Tellier, J.) : — 1. Il n'est pas nécessaire qu'un avis de trente jours ait été donné pour permettre au conseil de la cité de Montréal de suspendre la règle qui défend plus d'une lecture d'un règlement à la même séance, cette suspension, du consentement des trois-quarts des membres du conseil, étant autorisée par les ordres et règlements de la cité.

2. La date à laquelle la taxe, sous forme de permis, imposée à toute personne ou compagnie exerçant le commerce de loterie, doit être payée, est suffisamment indiquée, lorsque le règlement décrète que ce permis est une taxe payable annuellement dans les délais indiqués par la charte de la cité, qu'il expirera le 1er mai après qu'il aura été émis et sera renouvelé chaque année sur demande.

3. Une taxe ne peut être dite exorbitante, lorsqu'elle n'excède pas le montant fixé par la charte de la cité, pour l'espèce particulière à laquelle cette taxe s'applique.

4. La législature peut autoriser l'imposition de taxes, sous forme de permis, aux personnes ou compagnies faisant le commerce de loterie.

Inscription en révision d'un jugement de la cour supérieure à Montréal, en date du 8 septembre 1900, Tellier, J.

La requérante, société constituée en corporation en vertu de lettres patentes, et autorisée par sa charte à faire le commerce de loterie, attaquait un règlement de la cité de Montréal, qui lui imposait, sous forme de permis, une taxe annuelle de \$1000. Elle prétendait que le règlement était nul, parce que les trois lectures avaient été faites à la même séance, et que la suspension de la règle qui ne permettait qu'une seule lecture par séance, n'avait pas été précédée d'un avis de 30 jours, et parce que le règlement n'indiquait pas la date à laquelle le permis devait être pris. Elle plaidait en outre

que la taxe était exorbitante et équivalait à une prohibition, et que le règlement et la loi qui l'autorisait étaient inconstitutionnels.

1901.
—
Société
des Ecoles
Gratuites
v.
Cité de
Montréal.

La requête fut renvoyée par le jugement suivant:—

“Considérant qu’il résulte de la preuve et des documents de la cause que le règlement no. 236 dont la demanderesse, par sa requête libellée, demande l’annulation pour la partie se rapportant au permis ou à la taxe de \$1000 par année, sur les loteries et les sociétés des arts, a reçu le vote affirmatif de la majorité des membres de tout le conseil, après avoir été lu trois fois le même jour, à la séance du conseil tenue le 8 mai 1899; et après qu’un avis de motion pour son adoption eût été déposé plus de 30 jours au préalable; qu’après avoir été approuvé par le conseil comme susdit, il a été signé par le maire et le greffier de la cité; que le sceau de la cité y a été apposé; qu’avis public a été donné sans retard de sa passation; qu’il est dès lors devenu en vigueur et qu’il a été transmis, sans retard, au lieutenant-gouverneur en conseil;

“Considérant que la partie attaquée de ce règlement est autorisée en termes formels par la clause (u) de l’article 364 de la loi revisant et refondant la charte de la cité de Montréal, sanctionnée le 10 mars 1899, à la législature de Québec;

“Considérant que le dit règlement a été précédé, accompagné et suivi de toutes les formalités voulues par la loi, et qu’il rencontre et est soumis à toutes les exigences prescrites par les articles 364, 365, 367, 372, 299, 301, 304, 305, 306, 307, 308, 1 et 2 de ladite charte;

“Considérant que c’est vainement que la demanderesse soutient que l’article 38 des ordres et règlements du conseil de la cité de Montréal, qui décrète qu’aucun règlement présenté au conseil ne peut être lu plus d’une fois à la même séance, a été violé et qu’il en résulterait illégalité et nullité du règlement en question, puisque, par l’article 59 des mêmes ordres et règlements, il est statué que tout ordre ou règle du conseil peut être suspendu avec l’assentiment des trois quarts des membres présents; et que ladite règle 38 a été suspendue avec l’assentiment unanime des membres présents à la séance du conseil du 8 mai 1899 pour l’adoption et la passation du règlement attaqué;

1901.
—
Société
des Écoles
Gratuites
v.
Cité de
Montréal.

"Considérant que ledit règlement ainsi adopté a été promulgué et transmis au lieutenant-gouverneur en conseil le tout suivant la loi, avec diligence et sans retard;

"Considérant que ledit règlement fait voir que les taxes imposées et prélevées sous la forme de permis, sont dues et payables annuellement, qu'il en indique d'une manière suffisante, l'époque de paiement, et qu'il énonce également que les permis annuels (licences) émis sous son autorité expireront le premier jour de mai après qu'ils auront été accordés et seront renouvelés chaque année sur demande;

"Considérant que la demanderesse n'a pas établi et qu'il ne paraît nullement que le dit règlement soit injuste, arbitraire, illégal et fait dans le but et avec l'effet de prohiber les opérations des sociétés des arts;

"Considérant que la clause (w) du dit article 364 et l'article 365 de ladite charte de la cité de Montréal, sont *intra vires* de la législature de Québec et que la demanderesse soutient vainement le contraire;

"Considérant que la demanderesse n'a démontré aucune cause d'illégalité contre le règlement qu'elle attaque et qu'il n'y a pas à examiner sur les procédures actuelles, si la taxe de \$1000 par année imposée par ledit règlement est exorbitante, ni si elle dépasse grandement le montant moyen imposé aux autres genres d'affaires par le même règlement; par ces motifs, maintient la réponse ou défense de la défenderesse à la requête de la demanderesse, déclare ladite demanderesse mal fondée et non recevable dans sa présente demande et action et l'en déboute avec dépens."

En revision les mêmes moyens furent invoqués, et la requérante, sur la question d'inégalité de la taxe et de constitutionnalité, cita les autorités suivantes:—

Cooley, on Taxation, 2e éd., pp. 141, 237, 243;

Blackwell, on Taxation, 5e éd., sec. 2 et 3;

Jonas v. Gilbert, 15 Can. S.C.R., pp. 356 et 365.

La défenderesse soutint la régularité de sa procédure, et invoqua les articles de sa charte comme autorisant le règlement et la taxe.

LORANGER, J.:—

La requérante fait, sous le nom décevant de La société des écoles gratuites des enfants pauvres, le commerce de loterie, et est, comme tous les établissements de ce genre, sujette à la licence de \$1000 imposée par le règlement no. 236 de la cité. Elle allègue que le prix de cette licence est exorbitant, et attaque le règlement qui l'autorise, de même que l'acte provincial en vertu duquel le règlement lui-même a été passé (62 Vic., ch. 58). Le procureur général a été mis en cause et il a déclaré qu'il n'entendait pas intervenir. La cour en première instance a rejeté la requête, et la requérante se pourvoit en revision.

Les griefs de la requérante sont de deux espèces: 1o irrégularités dans les procédures du conseil en rapport avec le règlement; 2o inconstitutionnalité de règlement et de la loi en vertu de laquelle il a été passé.

Les irrégularités de procédure sont relatées dans les sept premiers allégués de la requête en cassation et peuvent se résumer ainsi: 1o. Le règlement a subi ses trois lectures en une seule et même séance, contrairement aux règles du conseil de la cité défenderesse; 2o. Aucun avis de motion n'a été donné conformément à la loi pour amender la règle qui défend qu'un règlement soit lu trois fois à la même séance; 3o. Le règlement n'indique pas la date à laquelle la licence doit être prise.

Le pouvoir que possède le conseil de faire des règlements pour le gouvernement de la cité est défini d'une manière générale par l'article 299 de sa charte, et aucun règlement n'est valide (art. 301), à moins qu'il ne soit lu à une assemblée du conseil et qu'un avis de motion pour son adoption ne soit déposé au moins 30 jours au préalable, ni à moins que le règlement n'ait reçu le vote affirmatif de la majorité des membres de tout le conseil; et il n'entre en vigueur que lorsqu'il a été signé par le maire et le greffier de la cité, que le sceau de la cité y a été posé et qu'un avis public a été donné de sa passation. Un exemplaire du règlement doit être transmis sans retard au lieutenant-gouverneur en conseil, qui peut, dans les trois mois de la réception, le désavouer. La lecture du règlement se fait à la demande du promoteur devant le conseil, et

1901.
—
Société
des Ecoles
Gratuites
v.
Cité de
Montréal.
—
Loranger, J.

1901.
—
Société
des Écoles
Gratuites
V.
Cité de
Montréal.
—
Loranger, J.

il ne peut être lu plus d'une fois à la même séance (règle 38e), à moins que les trois-quarts des membres présents ne suspendent cette règle, ce que la 59e règle les autorise à faire, comme dans tout autre corps délibérant.

Le requérant reconnaît que le conseil pouvait suspendre la règle 38, mais il prétend qu'un avis de 30 jours devait être donné à cet effet. Le requérant oublie qu'il ne s'agissait pas dans le cas actuel d'amender la règle, mais seulement de la suspendre; l'avis préalable de trente jours n'est requis que pour le cas d'amendement. La 59e règle est explicite.

Les règles de la procédure étant ainsi exposées, il ne reste qu'à consulter le dossier pour savoir si elles ont été observées. Le 20 mars 1899, avis de motion de la présentation du règlement par l'échevin Rainville, alors président du comité de finances; le 24 février, le règlement est soumis au conseil en séance régulière et il est référé aux avocats de la cité pour approbation. Le 8 mai suivant il est lu une première fois, puis la règle 38 est suspendue du consentement unanime des membres présents; il subit ses trois lectures à la même séance et il est adopté à l'unanimité. Le 12 mai avis public est donné de la passation et le 17 un exemplaire en est transmis au lieutenant-gouverneur en conseil, lequel en accuse réception le 19 du même mois.

Cette cour, comme la cour de première instance, ne trouve rien d'irrégulier dans la procédure du conseil; au contraire, elle est en tout conforme à la charte de la cité et à ses règles de procédure.

La troisième irrégularité s'infère du fait que le règlement n'indique pas la date à laquelle la licence doit être prise. Il suffit de répondre que la licence de \$1000 imposée en vertu du règlement no. 236, est, aux termes de l'article 2, paragraphe 1, une taxe payable annuellement dans les délais indiqués par la charte de la cité, et que la section 15 dudit règlement contient une disposition formelle à ce sujet, déclarant que les permis accordés expireront le premier mai après qu'ils auront été émis et seront renouvelés chaque année sur demande.

Vient maintenant la deuxième question soulevée par la requérante. Le règlement est illégal et inconstitutionnel en

autant qu'il impose une taxe exorbitante, et dont l'effet est de prohiber des opérations de finance permises par la loi commune; que la sous-section *u* de l'article 364 de la charte de la cité, de même que l'article 365 du même acte, en vertu desquels la cité s'est arrogé le pouvoir d'imposer ladite licence, sont *ultra vires*.

La requérante fait le commerce de loterie en vertu des lettres patentes qui l'ont constituée en corporation pour cette fin, et comme telle est sujette, comme toute autre corporation, aux impôts autorisés par la charte de la cité (art. 364). La cité a imposé le quantum de la taxe mentionné dans le statut même. En quoi a-t-elle excédé ses pouvoirs? On dit que cette taxe est exorbitante et équivaut à une prohibition. Rien dans la cause ne le fait voir. Quant au pouvoir que possède la législature de Québec d'autoriser la cité à imposer une licence sur les corporations du genre de la requérante, il ne peut être nié, et il serait oiseux d'insister sur un sujet si fréquemment débattu et maintenant jugé par tous les tribunaux de dernier ressort.

L'inscription en revision est mal fondée et le jugement *a quo* est confirmé avec dépens.

Jugement confirmé.

Arthur Jodoin, avocat de la requérante.

Ethier & Archambault, avocats de l'intimée.

(P.B.M.)

COUR DE CIRCUIT.

SHERBROOKE, 20 mars 1901.

Présent : LEMIEUX, J.

CHARLES HARVEY ET AL. v. E. HARVEY et O. T. ANDERSON, *mis en cause*.

Privilège du bûcheron—Avis à l'entrepreneur et au propriétaire du bois—Art. 1994c C.C.

JUGÉ :—L'avis que doit donner le bûcheron à l'entrepreneur, pour pouvoir exercer son droit privilégié sur le bois qu'il a coupé, n'est pas nécessaire, quand cet entrepreneur a reconnu par écrit la créance du bûcheron et lui a donné un ordre pour se faire payer par le propriétaire du bois.

1901.
Société
des Ecoles
Gratuites
v.
Cité de
Montréal.
Loranger, J.

1901.
Harvey
v.
Harvey.
Lemieux, J.

PER CURIAM:—

Les demandeurs ont été engagés comme bûcherons, par le défendeur, dans le cours de mai 1900, à raison de \$25 par mois, payables à la fin du chantier de bois, entrepris par Harvey, le défendeur, pour le nommé Anderson, le mis en cause.

Il avait été néanmoins stipulé qu'au cours de l'engagement, les demandeurs pourraient retirer certains argents.

Les demandeurs ont travaillé quatre mois et huit jours, et ont laissé l'ouvrage le 18 octobre, lorsque le chantier a été fini.

Il est dû à chacun d'eux respectivement les sommes de \$67.89, \$29.07, \$17, \$65.90, \$28.81 et \$31.42.

En vertu de l'art. 1994 C.C., le bûcheron engagé pour couper ou fabriquer du bois, ou à le sortir de la forêt, ou à le flotter, ou à le mettre en radeau, ou à le descendre sur les rivières, a, pour assurer ses gages, un privilège sur le bois auquel il a travaillé, que le bois ait été fait et coupé par le bûcheron pour le propriétaire ou pour un entrepreneur ou sous-entrepreneur. L'article ajoute: "Toutefois, dans le cas "où le créancier a travaillé pour un entrepreneur ou sous-entrepreneur, ce privilège n'existe qu'en autant que celui "qui y a donné droit a donné à celui qui se trouve affecté par "l'exercice de ce privilège et au débiteur ou à leurs agents ou "employés, un avis écrit du montant qui lui est dû à chaque "terme de paiement aussitôt que la chose peut se faire, et "cet avis peut être donné par un seul créancier pour et au "nom de tous les autres qui ne sont pas payés."

Le 20 octobre, le nommé Brulotte, tant en son nom qu'au nom des demandeurs en cette cause, a donné un avis conjoint, par écrit, au mis en cause Anderson, propriétaire du bois, des montants à eux dus pour gages, par le nommé Harvey, le contracteur, pour la confection de ce bois. Et le 6 novembre, dans une poursuite et saisie identiques aux présentes, il a fait signifier au défendeur en la présente cause une copie de la déclaration, dans laquelle il alléguait avoir donné avis au présent mis en cause, tant en son nom qu'au nom des demandeurs, du montant de leurs réclamations.

Les demandeurs ont prouvé que leur engagement avait été fait aux termes et conditions ci-dessus exposés, et ont produit

une reconnaissance signée par le défendeur des montants par eux réclamés en cette cause.

Le défendeur n'a ni comparu, ni plaidé, de sorte que jugement doit être prononcé contre lui pour les montants des actions.

Le mis en cause Anderson a comparu par procureur, mais n'a pas produit de contestation à l'action, et n'a pas fait de requête, pour demander main-levée de la saisie conservatoire accompagnant le bref de sommation et en vertu de laquelle le bois fait et coupé par les demandeurs avait été saisi pour la sureté du paiement de leurs gages.

Le mis-en-cause néanmoins, s'est présenté à l'audience et a formulé deux objections, pour lesquelles les saisies conservatoires ne devraient pas être maintenues.

1o. Parce qu'il n'apparaît pas que l'avis indiqué à l'art. 1994c C.C. avait été donné au défendeur avec diligence.

2o. Parce que cet avis n'aurait pas été donné, à chaque terme de paiement, du montant des gages dus et que les termes de paiement étaient mensuels.

La preuve faite par les demandeurs que les gages devaient être payés à la fin du *chantier*, n'a pas été contredite et suffit pour disposer et repousser la deuxième objection du mis-en-cause.

Quant à la première objection, nous devons admettre qu'en effet l'avis ne paraît pas avoir été donné au défendeur. Mais de prime abord, il semble que le débiteur, seul, devrait être admis à invoquer l'inobservation d'une condition créée pour lui, et que le mis-en-cause est mal venu de soulever une objection fondée sur ce défaut d'avis. Car c'est en quelque sorte exciper du droit d'autrui.

Cette nécessité de l'avis cesse: 1. S'il est impossible de le donner au débiteur, dans le cas de son absence du pays, ainsi que l'a décidé mon collègue, M. le Juge White, *in re Daviau v. Hawthorne*, R. J. Q., 14 C. S., p. 500; 2. Si l'avis est inutile, comme dans le cas actuel.

En effet, demande de paiement des gages dus avait été faite au contracteur, qui ne l'a pas contestée. Au contraire, elle avait été formellement admise et constatée par une reconnaissance signée par le débiteur.

1901.

Harvey

V.

Harvey.

Lemieux, J.

1901.
Harvey
v.
Harvey.
Lemieux, J.

Ce dernier étant insolvable, a déclaré qu'il était incapable de payer, puis il a référé les demandeurs, pour l'acquittement de leurs créances, à Anderson, le propriétaire. Les demandeurs se sont adressés à Anderson pour le paiement de leurs gages, mais Anderson a refusé de les payer, disant qu'il ne devait plus au contracteur que \$25 à \$30.

Le but de la loi, exigeant qu'un avis soit donné au débiteur, c'est de prévenir des saisies molestantes au propriétaire du bois, par une demande de paiement de gages au contracteur, qui ne discute pas la créance, mais qui, au contraire, est prêt à l'accueillir et à la satisfaire. Mais du moment qu'il est constaté que le montant réclamé est dû et incontesté, que demande de paiement en a déjà été faite, suivie de refus ou de déclaration d'incapacité de payer de la part du débiteur, à quoi servirait de lui donner un nouvel avis?

Dans notre cas, la signification en temps utile, c'est-à-dire 14 à 16 jours après la cessation des travaux, d'une action de la part d'un des compagnons de travail des ouvriers au défendeur, à laquelle se trouvait annexée une déclaration dans laquelle il était allégué que l'avis du montant dû aux demandeurs a été donné, équivalait à cet avis. De plus, cet avis a été donné au défendeur par la présente action.

Nous avons décidé tout dernièrement, à Montréal, dans une cause de *Bayard v. Drouin*, nous appuyant sur un grand nombre de précédents, que la signification d'une action au débiteur, alléguant un transport de créances chirographaires, équivalait à la signification de ce transport.

A fortiori, cette règle est applicable à la présente cause.

La loi indique bien que l'avis doit être donné aussitôt que la chose peut se faire, mais ne prescrit pas de délai particulier. Ce délai peut être expliqué, dans bien des cas, par les conditions particulières dans lesquelles se trouvent des gens de la classe des demandeurs qui, avant de courir les risques inévitables et toujours inhérents à un procès, dont souvent ils ne peuvent défrayer les frais, épuiseront des moyens de conciliation et de conviction avant de poursuivre. D'autre part, l'abus et le recours immédiat à la procédure rigoureuse indiquée par le code civil pour la protection des gages, finirait par rendre ce recours odieux et ferait peut-être regretter son

adoption par les législateurs. Les lois, art. 12 C.C. doivent être interprétées et appliquées de manière à remplir l'intention du législateur et atteindre l'objet pour lequel elles ont été passées.

1901.
Harvey
v.
Harvey.
Lemieux, J.

Or la loi en question a été faite pour protéger le salaire des ouvriers contre le mauvais vouloir ou l'insolvabilité du contracteur, en leur donnant le droit de saisir le bois confectionné par eux. Serait-il conséquent de priver ces mêmes ouvriers, en vertu de cette même loi, du montant de leurs gages et des avantages de la saisie, pour la futile raison que l'avis n'a pas été donné au débiteur qui en connaît le montant, qui a reconnu le devoir, à qui demande de paiement aurait été faite et qui aurait déclaré ne pouvoir le satisfaire ? A quoi bon et quel serait le résultat pratique de cet avis ?

Si à ces faits, nous greffons ceux d'une action prise immédiatement après les travaux par un des compagnons de travail des demandeurs contre le défendeur, dans laquelle il est allégué que l'avis lui a été donné, le fait additionnel que la présente action comporte la même obligation, le défaut du défendeur de répondre à la demande judiciaire, l'absence de toute allégation et de preuve qu'aucun préjudice résulte au mis en cause du défaut d'avis au défendeur, et la non-intervention de tiers établissant qu'ils ont acquis le bois saisi, ne se trouve-t-on pas dans des conditions uniques qui nous permettent de juger que l'avis était inutile, ou que si requis, il a été plus que suffisamment signifié pour satisfaire les exigences de la loi ?

Nous ne pouvons pas être partisan du travail, mais la loi nous permet d'être les protecteurs des gages des ouvriers, bûcherons et conducteurs de bois sur nos rivières, gagnés à la suite de labeurs, de fatigues, de privations et de périls.

Le métier de bûcheron est dangereux. Chaque année il fait de nombreuses victimes. La vie des bûcherons en est une de sacrifices, puisque nombre d'entre eux passent des mois entiers dans la forêt, loin de toute société et de la famille, et cela à certaines époques de l'année où chacun aime à se trouver au milieu des siens.

Aussi, le législateur n'a pu rester longtemps indifférent au sort de ces pauvres gens, dont le travail avait été trop souvent

1901.
Harvey
v.
Harvey.
Lamieux, J

sacrifié à la rapacité, aux duperies et à l'insolvabilité de certains marchands de bois ou contracteurs. C'est pourquoi le législateur a édicté la sage disposition de la loi, sur laquelle les présentes actions sont basées.

Nous ne pouvons donc pas prêter une oreille favorable à des exceptions et des objections invoquées par le mis-en-cause, basées sur de simples informalités et subtilités, lesquelles reçues et admises auraient pour conséquence et entraîneraient dans bien des cas, la perte de gages d'ouvriers qui dépensent leur énergie, leur santé et leur vie pour l'établissement de fortunes privées. Si l'ouvrier est coupable de négligence, d'incurie et par suite cause des torts à son patron, qu'il soit puni. Mais ce serait démoralisant pour la bonne administration de la justice, et de nature à faire croire aux gens humbles que la justice ne s'administre facilement que lorsqu'elle est réclamée contre eux, si le recouvrement des gages de l'ouvrier, qui a rempli fidèlement ses devoirs, était soumis à d'inutiles et intempestives objections.

Le mis-en-cause ne peut blâmer d'autre que lui-même du résultat obtenu contre lui, car avant de payer le contracteur, il aurait dû s'assurer combien le contracteur avait eu de bûcherons à son emploi et si leurs gages avaient été payés. En prenant cette précaution élémentaire, il aurait évité les recours faits par les demandeurs sur le bois coupé et confectionné par eux.

Les actions sont maintenues et les saisies-conservatoires déclarées bonnes et valables.

L. C. Bélanger, C.R., avocat des demandeurs.

Cate, Wells & White, avocats du mis-en-cause.

(J.A.L.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 11 janvier 1901.

Présent : MATHIEU, J.

ALPHONSE LATOUR v. ANDRÉ LATOUR ET AL., & ANDRÉ LATOUR, requérant folle enchère, & DAME MARIE ANNE PARADIS, adjudicataire, & THE GRAND TRUNK RAILWAY CO., opposante, & DAME MARIE ANNE PARADIS ET VIR, contestants.

Procédure — Tarif — Action en partage — Immeuble vendu plus de \$4,000 — Opposition afin de distraire — Classe de l'action — Honoraire additionnel.

Jugé :—Lorsqu'un immeuble a été vendu, sur action en partage et licitation, pour un prix excédant \$4,000, les frais d'une opposition à fin de distraire et de sa contestation doivent être taxés comme dans une action de première classe, avec l'honoraire additionnel de \$30 que le tarif accorde dans les actions de plus de \$4,000.

A la suite d'un jugement ordonnant un partage, un immeuble qui n'était pas évalué à la déclaration de l'action en partage et qu'on ne pouvait commodément partager, fut vendu par licitation en justice, et Dame Marie-Anne Paradis s'en porta adjudicataire pour le prix de \$16,100. La compagnie de chemin de fer du Grand Tronc ayant formé une opposition à fin de distraire contre une partie de l'immeuble, cette opposition fut contestée par l'adjudicataire et renvoyée quant à elle, avec dépens contre l'opposante. Les procureurs des contestants ayant fait taxer leur mémoire de frais, comme dans une action de première classe, une motion fut produite de la part de l'opposante pour réduction de la taxation, et, de leur côté, les contestants demandèrent qu'on ajoutât à leur mémoire l'honoraire additionnel que le tarif accorde dans les causes de plus de \$4000.

MATHIEU, J :—

Le 16 décembre 1896, le demandeur a poursuivi les défendeurs en partage et licitation d'un immeuble portant le no 899 des plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de

1901.
—
Latour
v.
Latour.
Mathieu, J.

Lachine. La déclaration ne fait pas mention de la valeur de cet immeuble. Comme il a été constaté que cet immeuble ne pouvait se partager commodément entre les divers copropriétaires, il a été, le 28 mars 1898, vendu en justice sur l'ordre du tribunal pour la somme de \$16,100. L'opposante a fait une opposition à fin de distraire une partie de cet immeuble, et cette opposition a été contestée par l'adjudicataire et renvoyée quant à lui le 23 octobre dernier, avec dépens contre l'opposante. Le mémoire de frais des avocats de l'adjudicataire contestant ladite opposition a été taxé par le protonotaire à la somme de \$102.70. Cette taxe n'accorde pas l'honoraire additionnel de \$30 que le tarif donne pour les causes de la première classe.

L'opposante fait motion pour revision de cette taxe et demande que le mémoire de frais, qui a été taxé comme dans une cause de première classe, soit taxé comme dans une cause de seconde classe, vu que, par l'art. 69 du tarif, pour les oppositions à fin de distraire, quand elles sont contestées, les honoraires doivent être les mêmes que les honoraires dans la première action, et que l'action en partage étant une action mixte, elle se trouve placée par le tarif dans les actions de seconde classe.

De son côté, l'adjudicataire demande qu'un honoraire de \$30 soit ajouté audit mémoire de frais, parce que cette action étant une action de première classe, vu que la valeur de la propriété est de \$16,100, ses procureurs ont droit audit honoraire additionnel.

Les actions se divisent en actions personnelles, en actions réelles et en actions mixtes. L'action en partage est une action mixte.

Le tarif place les actions mixtes comme les actions personnelles et les actions réelles dans la première classe, lorsque l'objet de l'action est d'une valeur au-dessus de \$1000; or, il est constaté, par la vente qui en a été faite, que la valeur de la propriété dont on demandait le partage est de \$16,100. Il nous paraît donc que cette action devait être considérée comme une action de première classe. Il est vrai que le tarif place dans les actions de seconde classe les actions mixtes auxquelles il n'est pas autrement pourvu; mais il est autrement pourvu, comme nous venons de le dire, pour les actions

mixtes, lorsque leur objet est d'une valeur au-dessus de \$1000. L'art. 68 accordant les mêmes honoraires sur l'opposition à fin de distraire contestée, que dans la première action, il s'ensuit que les procureurs de l'adjudicataire ont droit aux honoraires comme dans une action contestée de première classe.

1901.
 Latour
 v.
 Latour.
 Mathieu, J.

L'art. 11 du tarif accorde un honoraire additionnel de \$30 dans les causes contestées de \$4000 et plus. Nous voyons par le titre préliminaire du tarif qu'il n'y a pas, dans la première classe, que les causes pour réclamation d'une somme de deniers; mais que la première classe comprend toutes les actions personnelles, réelles et mixtes dont l'objet est d'une valeur au-dessus de \$1000. Quand l'objet d'une action est d'une valeur de \$4000 et plus et que l'action est contestée, les procureurs ont droit à un honoraire additionnel de \$30 sous l'art. 11.

La motion de l'opposante, demandant la revision de cette taxe et que le mémoire de frais soit taxé comme dans une action de seconde classe, est renvoyée avec dépens, et la motion de l'adjudicataire, demandant qu'un honoraire additionnel de \$30 soit accordé à ses avocats, est maintenue, avec dépens contre l'opposante, et il est ordonné que ledit honoraire de \$30 soit ajouté audit mémoire de frais.

A.-E. Beckett, avocat de l'opposant.

Gouin, Lemieux & Décarie, avocats de l'adjudicataire.

(P.-B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

SOREL, 30 janvier 1901.

Présent : LANGELIER, J.DUHAIME v. LA CORPORATION DE LA PAROISSE
DE ST-FRANÇOIS DU LAC.*Droit municipal—Certificat pour licence d'hôtel—Rôle du conseil en le confirmant—Irrégularités de la confirmation—Percepteur du revenu—Intérêt—63 Vict. (Qué.), ch. 12.*

JUGÉ :—1. Un conseil municipal, lorsqu'il confirme un certificat pour l'obtention d'une licence d'hôtel, sous l'art. 18 de la Loi des Licences, ne représente pas la corporation de la municipalité dans laquelle il siège, mais constitue une autorité spéciale créée par cette loi.

2. Ladite corporation ne peut être poursuivie en cassation de la résolution par laquelle ce conseil a confirmé tel certificat.

3. C'est le percepteur du revenu qui est seul juge de la légalité de cette résolution.

4. Celui qui, par une action devant la cour supérieure, demande la cassation d'une telle résolution, doit avoir intérêt, comme contribuable ou électeur, à ce faire, et tel intérêt n'existe plus après que, sur production au percepteur du revenu du certificat confirmé, il a émis une licence en faveur de celui qui l'avait obtenue.

5. Une résolution d'un conseil municipal ne doit pas être annulée pour n'importe quelle irrégularité dont elle peut être entachée ; elle ne doit l'être qu'à raison de l'absence de formalités essentielles, ou pour des irrégularités qui sont de nature à causer un préjudice.

6. L'indication de sa date, sur un certificat pour licence d'hôtel, et la compétence de l'officier qui reçoit l'affidavit qui doit l'accompagner, ne sont pas des choses essentielles, et leur défaut ne constitue pas une irrégularité propre à causer du préjudice. ⁽¹⁾.

LANGELIER, J. :—

Le demandeur, se disant électeur et contribuable de la municipalité de la paroisse de St-François du Lac, poursuit, dans deux actions distinctes, la corporation de ladite paroisse en cassation de deux résolutions passées par son conseil le 12 avril 1900, l'une confirmant le certificat d'Olivier Desmarais, et l'autre, confirmant celui de Louis Lauzière pour l'obtention d'une licence d'hôtel.

⁽¹⁾ Depuis la préparation de ce rapport et pendant qu'il était sous presse, la cour de revision a confirmé le dispositif de ce jugement, sans adopter les motifs du premier juge. Le jugement de la cour de revision sera rapporté sous peu. (P.B.M.)

Le demandeur allègue qu'il désirait lui-même obtenir une licence d'hôtel dans la municipalité, et que, comme le nombre de ces licences était limité, la confirmation des certificats de Desmarais et Lauzière lui a causé un préjudice.

La défenderesse s'est inscrite en droit contre cette action; sur le principe que le demandeur n'avait aucun intérêt à l'intenter, et qu'elle ne pouvait être intentée contre la défenderesse, qui n'avait pas été représentée par son conseil lorsqu'il avait passé les résolutions incriminées.

La défenderesse a plaidé, en outre, au fond, que, sur la production au percepteur du revenu pour le district de Richelieu des certificats ainsi confirmés par le conseil, Desmarais et Lauzière avaient obtenu des licences, que ces licences étaient encore en vigueur lors de l'institution de l'action, et le resteraient jusqu'au premier mai prochain. La défenderesse a allégué, de plus, que Desmarais et Lauzière avaient droit d'être préférés au demandeur pour l'octroi de licences, parce qu'au moment de la confirmation de leurs certificats ils étaient déjà porteurs de licences et que le demandeur ne l'était point.

Par un interlocutoire du 4 juin dernier, la cour a ordonné preuve avant faire droit sur l'inscription en droit de la défenderesse. Je suis donc obligé d'en disposer d'abord.

L'un des moyens qui y sont invoqués me paraît bien fondé: c'est celui qui consiste à dire que le conseil de la défenderesse agissait, dans l'occasion dont il s'agit, non pas comme représentant de la défenderesse, mais comme une autorité judiciaire constituée spécialement par la loi des licences. Ce point est établi hors de toute discussion par le jugement de la cour suprême, dans la cause de *Beach & La corporation de Stanstead* (29 S.C.R., 736). Beach ayant obtenu un certificat pour l'obtention d'une licence d'hôtel à un endroit appelé Georgeville, le conseil de Stanstead avait refusé de le confirmer. Là-dessus, il avait fait émettre un mandamus péremptoire lui ordonnant de le faire. Le conseil l'avait finalement confirmé, mais à cause du retard causé par les procédures qui avaient pris beaucoup de temps, l'année était en grande partie écoulée lorsque Beach put obtenir sa licence. Il poursuivit alors la corporation en dommages, et la fit condamner, par un jugement de la cour supérieure de Sher-

1901.

Dubalme

Corporation de
St-François
du Lac.

Langelier, J.

1901. brooke, à lui payer \$470. La cause fut portée en appel, et la cour d'appel, à l'unanimité, renversa le jugement de la cour supérieure. Je siégeais en appel dans la cause. Le moyen invoqué par la défense en droit de la défenderesse l'avait été et j'étais d'avis qu'il était bien fondé, mais la cour d'appel s'appuya sur un autre pour renverser le jugement de la cour supérieure, sur celui tiré de ce que le conseil de Stanstead avait exercé un pouvoir discrétionnaire, pour l'exercice duquel il ne pouvait y avoir d'action en dommages.

Duhaime
v.
Corporation de
St-François
du Lac.
Langelier, J.

Beach ayant porté en cour suprême le jugement de la cour d'appel, la cour suprême se prononça sur le moyen invoqué par la corporation, que le conseil, dans l'examen des certificats pour obtention de licences, ne représente pas la corporation. Elle décida qu'un conseil municipal, lorsqu'il exerce ce pouvoir, agit, non pas comme représentant de la corporation municipale, mais comme une autorité spéciale constituée par la loi des licences.

Si le conseil de la paroisse de St-François du Lac ne représentait pas la corporation défenderesse lorsqu'il a passé les résolutions attaquées par le demandeur, celle-ci leur est étrangère, et elle n'a pas qualité pour les défendre, ou pour consentir à ce qu'elles soient déclarées nulles.

On m'a cité un jugement, non rapporté, rendu par la cour de révision à Montréal, dans une cause de *Brouillard v. La corporation du village de St-Michel d'Yamaska*. Mais je constate que ce jugement a été rendu en 1897, près de deux ans avant celui de la cour suprême. Son autorité disparaît donc en face de ce dernier.

Le second chef de la défense en droit ne me paraît pas fondé. Il consiste à dire que le demandeur ne fait pas voir dans sa déclaration qu'il avait intérêt à faire casser les résolutions dont il se plaint. Il en fait voir un, au contraire, lorsqu'il allègue qu'il demandait lui-même une licence, et que, le nombre en étant limité, l'octroi d'une licence à Desmarais et Lauzière l'exposait à n'en pas obtenir.

J'en viens, maintenant, au fond de la demande du demandeur.

Les faits de la cause sont très-simples. Il y a quelques années, le demandeur avait un hôtel licencié dans la paroisse de

St-François du Lac, et il paraît avoir tenu une bonne maison, mais, je ne sais pour quelle raison, il n'avait pas de licence lors de la confirmation des certificats de Desmarais et Lauzière, et ceux-ci en avaient.

1901.
Dubaine
v.
Corporation de
St-François
du Lac.

Desmarais et Lauzière avaient déposé, dès le 24 février, entre les mains du secrétaire-trésorier de la municipalité, le premier, un certificat comportant avoir été signé par 27 électeurs municipaux, et le second un certificat comportant avoir été signé par 25 électeurs. Desmarais avait joint à son certificat un affidavit reçu devant le maire agissant comme juge de paix d'office. L'affidavit de Lauzière paraît avoir été reçu par un commissaire de la cour supérieure.

Langellier, J.

Le 12 avril, la question de la confirmation de ces certificats vint devant le conseil. La preuve ne fait pas voir de quelle manière le conseil s'y est pris pour s'assurer que ceux qui paraissaient avoir signé les certificats avaient qualité pour le faire.

Quant à l'authenticité des signatures de ces personnes, elle a été établie par l'affidavit de chacun des requérants, le serment leur étant administré par le secrétaire-trésorier, en présence de tous les membres du conseil réunis en séance.

Les certificats paraissent avoir été confirmés unanimement et, sur leur production, le percepteur du revenu a octroyé des licences aux requérants. Ces licences étaient en vigueur lors de l'institution de l'action du demandeur, et le seront jusqu'au premier mai prochain.

En présence de ces faits, il est évident que l'intérêt que le demandeur, dans sa déclaration, avait fait voir pour intenter la présente action n'existait pas. Même s'il en eût de suite obtenu les conclusions, cela n'aurait procuré aucun avantage ni à lui ni au public.

Ce moyen ne pouvait être maintenu sur la défense en droit, parce que ce n'est que par la preuve qu'il a été établi que le demandeur était ainsi sans intérêt à instituer son action.

Mais, même si le demandeur eût été intéressé à faire valoir les moyens de cassation qu'il invoque, ce n'est pas devant ce tribunal qu'il aurait dû les invoquer, mais devant le percepteur du revenu. La loi des licences (sect. 23) donne à celui-ci le droit de refuser une licence au porteur d'un certificat

1901.
Dubaine
v.
Corporation de
St-François
du Lac.
Langelier, J.

confirmé, s'il est d'avis que la confirmation en a été faite d'une manière illégale. Elle constitue donc le percepteur du revenu juge de la légalité de la confirmation de ces certificats pour licences.

En face de ce texte de loi, l'action du demandeur est plutôt un appel de la décision du percepteur du revenu, qu'une demande en cassation de résolutions d'un conseil municipal.

On comprend très bien, du reste, la raison qui a engagé le législateur à confier au percepteur du revenu la décision de la question de légalité de la confirmation des certificats. Cette décision, rendue par lui, produit tout l'effet qu'on en peut attendre, puisqu'elle empêche l'octroi de la licence. La décision de cette même question par les tribunaux serait, au contraire, sans aucun effet pratique possible, puisqu'elle ne pourrait en rien affecter la licence octroyée. Le demandeur lui-même n'a pas prétendu que, s'il réussissait dans ses actions, les licences de Desmarais et de Lauzière se trouveraient annulées.

Mais, même si le demandeur avait été intéressé à faire la demande qu'il fait, et se fût adressé au tribunal qui avait droit d'en connaître, je suis d'avis qu'il n'aurait pas pu réussir, parce que les moyens qu'il invoque sont mal fondés en fait, ou insuffisants en droit.

L'un de ces moyens consiste à dire que les certificats de Desmarais et Lauzière n'avaient pas, tel que voulu par la loi, été déposés au bureau du conseil au moins huit jours avant la séance à laquelle ils ont été confirmés. Or nous avons vu qu'ils y avaient été déposés depuis près de deux mois.

Quant à l'assermentation de l'affidavit des requérants, laquelle assermentation le demandeur prétend avoir été faite d'une manière irrégulière, il est bon de remarquer, d'abord, qu'il n'y avait pas besoin de ce serment pour établir que ceux qui avaient signé les certificats avaient qualité pour le faire. En effet, la loi (clause 21) dit que le conseil doit s'en assurer par tous les moyens qu'il juge convenables.

C'est seulement pour établir l'authenticité des signatures au bas du certificat que la loi exige l'affidavit du requérant. Cet affidavit doit être reçu devant un membre du conseil, mais la loi ne dit pas que le serment doit être administré par

ce membre du conseil. Or, dans l'espèce actuelle, il est en preuve que le serment a été administré aux requérants par le secrétaire-trésorier en présence de tous les membres du conseil réunis en séance régulière. Pour soutenir que ce mode d'assermentation n'est pas régulier, il faudrait soutenir que, lorsque la loi exige qu'un témoin soit assermenté devant la cour, il faut que le serment lui soit administré par le juge qui la préside, et qu'il ne peut pas lui être administré par le greffier en présence du tribunal. Personne assurément ne voudrait discuter sérieusement une pareille prétention.

1901.
Duhaime
v.
Corporation de
St-François
du Lac.
Langelier, J.

Quant au moyen tiré de ce que, dans les deux causes, les certificats sont sans indication du temps et du lieu où ils auraient été signés, l'absence de date est, sans doute, une irrégularité, mais elle n'est pas suffisante, à mon avis, pour entraîner la nullité du certificat. Cette date est exigée pour mieux assurer l'authenticité des signatures. Si cette authenticité était en question, l'absence de date serait une circonstance dont on devrait tenir compte. Mais, comme dans les causes qui nous occupent, elle n'est pas douteuse, l'absence de date n'est pas une irrégularité qui entraîne la nullité des certificats.

Ce que je viens de dire s'applique à une irrégularité qui n'est invoquée que dans la cause où il s'agit du certificat de Lauzière. Le demandeur y invoque, comme moyen de nullité, le fait que l'affidavit de Lauzière, qui accompagne le certificat, paraît avoir été assermenté devant un commissaire de la cour supérieure, au lieu de l'avoir été devant un juge de paix. Il serait absurde, à mon avis, d'annuler un certificat pour une irrégularité aussi insignifiante. Les tribunaux ne doivent pas annuler les procédures des conseils municipaux pour la moindre irrégularité; ils ne doivent le faire que pour des irrégularités qui ont pu causer du dommage à quelqu'un, ou entraîner une injustice pour lui. Or, ici, personne ne viendra soutenir que le demandeur, ou qui que ce soit, a pu souffrir une injustice de ce que l'affidavit de Lauzière a été assermenté devant un commissaire de la cour supérieure, au lieu de l'être devant un juge de paix.

Sur le tout, les actions du demandeur me paraissent donc mal fondées et vexatoires. Elles ont été instituées, non pas

1901. pour procurer un avantage au demandeur lui-même ou au public, mais purement et simplement pour punir le conseil de ce qu'il paraît, à tort ou à raison, avoir donné la préférence à Desmarais et Lauzière sur le demandeur. Or ce ne seraient pas les membres du conseil qui seraient punis, mais tous les contribuables de la municipalité, à commencer par le demandeur lui-même. Non seulement, à mon avis, les tribunaux ne doivent pas encourager ces actions, intentées dans un but de pure tracasserie plutôt que dans le but d'obtenir justice, mais ils doivent les décourager par tous les moyens en leur pouvoir.

Je n'hésite donc aucunement à renvoyer les deux actions du demandeur avec dépens.

Ethier & Lefebvre, avocats du demandeur.

J. B. Brousseau, C.R., avocat de la défenderesse.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 21 février 1901.

Présent : LEMIEUX, J.

JONES v. LA CORPORATION DU VILLAGE D'ASBESTOS.

*Droit municipal—Chemin public—Acquisition par dédicat-
tion et prescription—18 Vic., ch. 100, art. 40, parag. 9.*

JUGÉ :—1. En outre des modes prescrits par le code municipal, les municipalités peuvent acquérir des terrains pour chemins publics : 1o. Par la dédicatation ou l'abandon fait par le propriétaire d'un terrain dans le but d'y ouvrir et établir un chemin public ; 2o. Par l'usage et la possession publique et continue de ce terrain comme chemin, par le public pendant trente ans ; 3o. Par l'ouverture et l'usage comme tel par le public de tout chemin sans contestation de ce droit pendant l'espace de dix ans et au delà, suivant les dispositions du 18 Vic., ch. 100, art. 40, parag. 9.

2. Les clôtures établies par les anciens propriétaires et délimitant un chemin public, sont reconnues d'après nos usages et présumées avoir été établies par ces propriétaires, dans le but de séparer leurs propriétés du chemin, et cela dans l'intérêt d'une bonne administration et aussi en vue de protéger les récoltes et la propriété elle-même généralement, et ces clôtures serviront et aideront considérablement à déterminer la question de dédicatation.

PER CURIAM :—

Le public et les corporations municipales le représentant, peuvent, à part les modes prescrits par le code municipal, acquérir des terrains pour chemins publics : 1o. Par la dédicacation ou abandon fait par le propriétaire d'un terrain dans le but d'y ouvrir et établir un chemin public ; 2o. Par l'usage et la possession publique et continue de ce terrain comme chemin, par le public, pendant trente ans ; 3o. Par l'ouverture et l'usage comme tel par le public de tout chemin sans contestation de ce droit, pendant l'espace de dix ans et au-delà, suivant l'acte 18 Vict., ch. 100, sec. 41 qui se lit comme suit : " Tout chemin laissé ouvert et en usage comme tel, " par le public, sans contestation de ce droit, pendant l'espace " de dix ans et au-delà, sera considéré avoir été légalement " déclaré chemin public par quelque autorité compétente."

L'acte cité n'a pas été abrogé, tel que le démontre la cédula " A " des S.R. B.C. qui ne mentionne pas et n'inclut pas le chapitre 100 du 18 Vict., dans l'énumération des statuts antérieurs à cette refonte, qui y ont été rappelés en partie ou abrogés pour le tout, et aussi tel qu'indiqué par l'art. 1086 du code municipal qui ne fait aucune référence à cet acte, bien que l'art. 1086 contienne la nomenclature de tous les actes municipaux ou autres lois antérieures au code municipal qui ont été abrogées par le code.

Suivant la règle de l'interprétation des statuts, un acte du parlement reste en vigueur tant qu'il n'a pas été révoqué ou abrogé par la même autorité, ou tant que cet acte n'est pas contraire et incompatible aux dispositions d'une loi subséquente.

Cet acte n'est pas en contradiction et n'offre aucune incompatibilité avec les ordonnances du code municipal, mais au contraire est en conformité avec ses règles et prescriptions et est d'accord avec l'esprit de la loi relative à la prescription, car ce statut a pour but de régler et régulariser les rapports des municipalités avec les anciens propriétaires de terrains occupés publiquement, comme chemin, depuis dix ans et au-delà, et de prévenir les difficultés et procès qui pourraient surgir autrement, en pareils cas.

Les clôtures établies par les anciens propriétaires et délimi-

1901.

Jones
v.

Corporation
du village
d'Asbestos.

Lemieux, J.

1901.
—
Jones
v.
Corporation
du village
d'Asbestos.
Lemieux, J.

tant un chemin public, sont reconnues d'après nos usages et présumées, avoir été établies par ces propriétaires, dans le but de séparer leurs propriétés du chemin, et cela dans l'intérêt d'une bonne administration et aussi en vue de protéger les récoltes et la propriété elle-même généralement, et ces clôtures serviront et aideront considérablement à déterminer la question de dédicacion.

Cette dédicacion peut se faire et un terrain peut, sans écrit, sans laps de temps déterminé et sans le secours de la prescription, devenir propriété publique, par la dédicacion ou abandon que le propriétaire en a fait pour l'usage du public, s'il permet l'ouverture ou l'extension d'un chemin public sur sa propriété privée, sans protestation et objection, et s'il laisse le public s'en servir pendant un certain nombre d'années. Et il suffit que les circonstances soient telles, qu'elles indiquent clairement l'intention du propriétaire d'abandonner son terrain au public, pour qu'il ne puisse plus s'opposer à ce que le public s'en serve conformément à sa destination.

L'on retrouve dans le présent débat tous les principaux caractères, auxquels on reconnaît qu'un chemin non établi par les autorités municipales est devenu chemin public, savoir: la communication par ce chemin d'un village à l'autre, d'une paroisse à une autre, la réunion de deux chemins, la fréquentation en toute saison, jour et nuit, par le public en général, de ce chemin dans sa largeur actuelle, sa réparation et entretien par la municipalité comme les autres chemins publics, l'indication comme confins aux chemins adjacents dans les titres et plans du terrain du demandeur, la clôture sur les bords de l'héritage voisin du chemin, et les fossés le bordant.

Partant, en vertu d'une dédicacion de l'ancien propriétaire, la corporation est devenue propriétaire de la partie du terrain sur laquelle a été ouverte une partie du chemin contigu au lot de terre du demandeur. Ce terrain est celui en contestation en cette cause sur lequel le chemin en question a été établi.

En vertu du 18 Vict., ch. 100, art. 40, parag. 9, la défenderesse a acquis en outre par prescription, c'est à savoir par l'ouverture et l'usage comme partie de chemin public pendant dix ans et au-delà, sans contestation de ce droit, la lisière de terrain indiquée au plan dans l'espace marqué et compris entre

les lettres B et A et la ligne pointillée de rouge, sur ledit plan des experts. La prétention du demandeur que cette prescription ne pouvait être obtenue par la défenderesse, car ce serait prescrire contre son titre, savoir le procès-verbal qui statuait que le chemin n'aurait que vingt pieds de large, est mal fondée, car la corporation n'a pas acquis ou prescrit contre son titre, mais a acquis par prescription au-delà de son titre et en vertu d'une possession, à laquelle son titre ou procès-verbal ne se rapporte pas.

La cour ordonne le bornage demandé, à frais communs, et déclare la corporation propriétaire de la lisière de terrain sur laquelle une partie du chemin avait été ouverte, et le demandeur est condamné aux frais de contestation.

Brown & Macdonald, avocats du demandeur.

Panneton & Leblanc, avocats de la défenderesse.

(C.D.W.)

1901.
—
Jones
v.
Corporation
du village
d'Asbestos.
—
Lemieux, J.

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 19 January, 1901.

Present: ANDREWS, J.

LANDRY v. PACAUD.

Mandate — Legal partnership — Authorization to attorneys.

The defendant was represented in this case when it was first instituted, by a firm of three lawyers, one of whom was subsequently raised to the bench. Another lawyer then became a partner in the firm. The defendant presented a motion for peremption of the suit, signed by the new firm. Plaintiff opposed the motion on the ground that it was not shown that the new firm, although containing two members of the former firm, had any mandate from the defendant to act for him in the case, in so far at least as the new member of the firm was concerned.

HELD (dismissing motion for peremption with costs):—1. A member of a firm of lawyers who joins the firm after the institution of an action must show that he is authorized to act therein.

2. If he does not do so the subsequent proceedings must be signed by the remaining members of the firm alone.

Belleau & Belleau, for plaintiff.

Montambault, Langelier & Vachon, for defendant.

(W.H.D.)

COUR DE REVISION.

QUÉBEC, 30 mars 1901.

Présents : SIR L. N. CASALT, J. C., CARON et ANDREWS, JJ.RICARD ET AL. V. LEMYRE ET AL. & LA CORPORATION
DE NICOLET, mise en cause.*Conseil de comté—Surintendant spécial—Date de sa nomination—Décision contradictoire du conseil de comté—C. M., arts. 100, 799, 698, 936.*

Le conseil local de St-Grégoire avait homologué un procès-verbal ordonnant l'ouverture d'un chemin. Dans son rapport au conseil, le surintendant avait énoncé que sa nomination avait été faite le 13 au lieu du 12 de juin.

Un appel fut pris au conseil de comté pour faire casser ce procès-verbal parce que ses dispositions étaient indiquées comme injustes et trop onéreuses pour les intéressés. La requête en appel donnait la véritable date de la nomination du surintendant et n'invoquait pas l'erreur de plume commise par ce dernier à ce sujet.

Devant le conseil de comté, les appelants demandèrent que le conseil déclarât n'avoir pas juridiction vu que, d'après le procès-verbal, le surintendant déclarait avoir été nommé le 13 juin et que ce jour-là aucune nomination n'avait été faite.

Une motion en amendement fut alors présentée à l'effet que le conseil n'avait pas juridiction et que le procès-verbal devait être cassé.

Avant de s'enquérir du mérite du procès-verbal et du bien ou mal fondé des raisons d'appel des appelants, le conseil de comté décida sur cette dernière motion qu'il n'avait pas juridiction, et, en même temps, cassa le procès-verbal.

JURÉ (renversant Robidoux, J.) Que cette décision contradictoire était illégale; que l'informalité dans la date de la nomination du surintendant spécial, n'avait aucune conséquence, et que, d'ailleurs, elle n'avait été invoquée ni devant le conseil local, ni par la requête en appel; que le conseil de comté ne pouvait, en s'appuyant sur une telle informalité, refuser de prendre connaissance du mérite du procès-verbal et casser ce dernier qui, à sa face, était régulier;

Que la décision du conseil de comté, contradictoire dans sa forme, constituait un déni de justice pour les intimés, en autant qu'après avoir déclaré ne pas avoir juridiction dans la matière, le conseil de comté cassait un procès-verbal sans en avoir pris connaissance au mérite, comme c'était son devoir de le faire.

SIR L. N. CASALT, J.C.:—

Une requête en date du 4 juin dernier, signé par les deux demandeurs et deux autres intéressés a été présentée au conseil municipal de la paroisse de St-Grégoire dans le comté de

Nicolet demandant l'ouverture d'un chemin. Ce conseil a, le 12 du même mois, pris la requête en considération et nommé un surintendant spécial qui a recommandé l'ouverture du chemin demandé et dressé un procès-verbal daté du 11 juillet aussi dernier et qui a été homologué par le conseil de la paroisse de St-Grégoire le 23 du même mois, et avis de l'homologation donné; mais, dans son procès-verbal, le surintendant a commis l'erreur de mentionner comme du 13 juin sa nomination qui était du 12. Une requête en appel au conseil de comté, signé de 68 intéressés, a été déposée au bureau de ce dernier conseil le 22 août suivant. Dans cette requête les appelants allèguent que le surintendant a été nommé le 12 juin et énoncent les raisons pour lesquelles le procès-verbal doit être annulé et mis à néant, et qui ne s'attaquent qu'à l'opportunité de l'ouverture du chemin, à ses désavantages et à son coût, sauf la première qui est en termes vagues et généraux comme suit: "le procès-verbal et les avis qui l'ont précédé, accompagné et suivi, sont illégaux, informes, nuls et de nul effet et entachés de graves irrégularités," sans aucunement mentionner en quoi consistent les irrégularités ou les informalités.

Le 12 septembre, le conseil de comté a pris la requête en appel en considération. Les avocats des appelants paraissent, par le procès-verbal de la séance, avoir soutenu que le conseil de comté n'avait pas juridiction, parce que le surintendant spécial invoquait comme l'autorisant à faire le procès-verbal une résolution du 13 juin qui n'existait pas. Celui des requérants l'ouverture du chemin insistait que la résolution nommant le surintendant était en date du 12 juin et que l'erreur cléricale de sa mention comme du 13 dans le procès-verbal ne pouvait pas être fatale, ni affecter la légalité du procès-verbal et de son homologation. Une première résolution qui, vu que cette objection n'avait été prise ni à l'assemblée du surintendant ni devant le conseil municipal lors de l'homologation du procès-verbal et qu'il n'en était résulté aucun préjudice, le conseil a juridiction pour se prononcer sur le procès-verbal, a été proposée; mais une deuxième en amendement a été adoptée à une majorité de 5 contre 3. Cette seconde est dans les termes suivants: "que ce conseil n'a pas juridiction pour prendre le procès-verbal en considération, que l'appel

1901.
Ricard
v.
Lemyre.
Casault, J.C.

1901.
Ricard
v.
Lemyre.
Casault, J.C.

“ soit accordé et le procès-verbal tenu pour nul et de nul effet pour la raison invoquée par les avocats des appelants.” C’est cette seconde résolution dont l’action demande l’annulation, invoquant qu’elle est contradictoire et illégale, le conseil s’il n’avait pas juridiction ne pouvant que rejeter la requête en appel et non annuler le procès-verbal qu’il n’avait pas pris en considération.

Le tribunal de première instance a renvoyé l’action en déclarant que le conseil avait donné au mot juridiction un sens qu’il n’avait pas, qu’il n’a pas voulu par là se donner le droit d’entendre l’appel et d’adjuger sur icelui, et que l’illégalité prévue par l’article 100 du C.M. n’entachait pas la résolution.

Il est évident que le conseil de comté a fait un emploi erroné du mot juridiction, que ce qu’il a voulu dire est que l’irrégularité qu’on lui faisait remarquer dans le procès-verbal entraînait la nullité de celui-ci, qu’il n’y avait pas lieu de procéder outre et qu’il devait de suite annuler le procès-verbal. On ne niera pas qu’un conseil de comté sur appel, s’apercevant *in limine* qu’un procès-verbal est nul ne peut pas le déclarer et mettre le procès-verbal à néant sans s’enquérir des autres moyens invoqués à l’encontre de ce qu’a réglé et déterminé le procès-verbal.

Mais je crois la décision du conseil de comté illégale et injuste, d’abord parce que les documents concernant l’affaire qui étaient devant lui comme le veut l’art. 936 C. M. lui démontraient que le surintendant spécial avait été nommé le 12 juin, que la requête en appel elle-même alléguait cette date comme celle de la nomination du surintendant et que l’erreur de la mention de cette date dans le procès-verbal n’était pas une cause de nullité, la mention de la nomination du surintendant n’y étant pas même requise et encore moins la date de sa nomination (Voir C. M. 799 quant à ce que doit indiquer le procès-verbal).

Je crois que la décision du conseil de comté n’était rien autre chose qu’un refus illégal et injuste de s’enquérir du mérite du procès-verbal et que la résolution qu’il a adoptée doit pour cette raison être annulée et mise à néant, et par là même que le jugement doit être infirmé avec dépens des deux instances.

ANDREWS, J.:—

Notwithstanding the peculiar wording of the county council resolution, I think there is no doubt that its true meaning is that by reason of the error in the procès-verbal of the special superintendant by which he professes to act under a resolution of the 13th of June whereas the resolution was really passed on the 12th of that month, the procès-verbal is illegal and is quashed.

The error is a clerical one, caused no prejudice and was not even alluded to in the petition in appeal. In quashing the procès-verbal on the sole ground of its existence, did the county council commit an illegality within the meaning of art. 100 and thus justify the present action (*Corp. of St. Maurice & Dufresne*, 10 Q.L.R., 227), or was it a mere *mal jugé*? Or, was it in reality and essentially a departure from the petition and a refusal to try it; that is a refusal to adjudicate on the value of the pretensions it enunciated? With the other members of this court I think it is the latter and therefore an illegal resolution liable to be annulled under C. M., arts. 100 and 698.

L. D. Paquin, procureur des appelants.

J. E. Bédard, C.R., conseil des appelants.

F. S. Tourigny, C.R., procureur des intimés.

(CHS.L.)

1901.
—
Ricard
v.
Lemyre.
—
Andrews, J.

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 26 April, 1901.

Coram SIR L. N. CASALT, C.J., ROUTHIER, ANDREWS, JJ.

GOSSELIN v. THE COLLEGE OF PHYSICIANS AND SURGEONS.

Mandamus—*License to practice medicine*—Art. 3978 R.S.Q.
—61 Vict., ch. 31—63 Vict., ch. 27.

HELD (confirming the judgment of Caron, J.):—1. The College of Physicians and Surgeons cannot refuse to grant a license to practice medicine, to a student who has passed the necessary examinations, or has been legally exempted from passing them, and who has obtained the degree of Doctor of Medicine.

2. Upon such refusal a writ of *mandamus* may issue to enforce the issuing of a license.

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Andrews, J.

ANDREWS, J.:—

This is a *mandamus* by plaintiff to compel defendants to grant him a license to practise medicine. Plaintiff has succeeded in the Superior Court, and defendants come to Review.

The defendants' case, as put in their factum and in their oral argument, is: 1, that the plaintiff did not pass the examination for admission to study and has not been admitted as required by the articles of the R.S.Q., and specially article 3978, and had not done what was required by the amending statutes 61 Victoria, chap. 31, and 63 Victoria, chap. 27, to relieve him from that default; and 2, that he had not made the deposit required to pay for his license fees. The facts about which there is no controversy are these: The plaintiff having passed successfully the regular classical course of the Quebec Seminary, began in the autumn of the year 1895, his attendance on the lectures in the Laval University as a medical student.

He completed the required four years of such attendance, and duly obtained his degree of doctor of medicine, having successfully passed all the examinations required by the rules both of the University and of the College of Physicians and Surgeons, and in the presence of the assessors appointed by the latter to attend such examinations. It is admitted that this would have entitled him to claim from the defendants his license to practice, if he had passed the preliminary examination, for admission to study. For reasons not necessary to enquire into, the medical students had largely omitted to pass that preliminary examination; and for their relief there was enacted on the 15th January, 1898, the Statute 61 Victoria, chap. 31, the preamble whereof declares that nearly 200 such students were in that position. The enacting clause of that statute is in these words: "Notwithstanding art. 3978 of the Revised Statutes of Quebec, the College of Physicians and Surgeons of the Province of Quebec is authorized to admit to practice the medical students who, on the 1st November, 1896, had commenced attending the medical course in a duly incorporated university of the Province of Quebec, before having obtained a certificate of

"admission to the study of medicine and to grant them the necessary license to practise medical surgery and obstetrics in the Province, after having passed the examinations required for admission to study and those required for admission to practise." On the 23rd March, 1900, by the Stat. 63 Victoria, chap. 27, these words were added, "Nevertheless the said college may whensoever they consider that the circumstances justify their so doing exempt any such student from the examination required for admission to study." It is here that the contest between plaintiff and defendants occurs. By the 4th paragraph of plaintiff's petition for *mandamus* he says, "Par certificat, en date du 4 juillet 1900, le Collège des Médecins et Chirurgiens a exempté votre requérant de l'examen requis pour l'admission à la médecine et ledit certificat lui tient lieu de brevet." In support thereof, plaintiff has filed said certificate. It is in these words, "Collège des Médecins et Chirurgiens de la Province de Québec. Les présentes sont pour certifier que le Bureau Médical a accordé à Monsieur Joseph Gosselin l'exemption d'examen d'admission à l'étude de la médecine, conformément à l'amendement à la loi adoptée à la session de la Législature 1900, 63 Vict., ch. 27, et que le présent certificat tient lieu de brevet."

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Andrews, J.

This certificate is dated Montreal, 4th July, 1900, is signed A. R. Marsolais, M.D., registrar, and bears the seal of the defendants. If it is to be taken as it reads, it is not denied that the plaintiff is entitled to his license, *i.e.*, eliminating the objection as to the deposit to pay for such license not having been duly made. But the defendants oppose to the plaintiff what their plea calls "les règles et règlements passés par l'intimé" on the 2nd and 3rd July, 1900. There is filed with the plea a document purporting to contain them, It is defendants' exhibit I, and reads thus: Collège des Médecins et Chirurgiens de la Province de Québec. Extrait des "délibérations du Bureau Provincial de Médecine. Séance du 4 juillet 1900. Montréal, 4 juillet 1900. Le rapport du comité des créances est lu et adopté dont copie comme suit, Montréal, 2 juillet 1900.

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Andrews, J.

"Après quelques mots d'explications par M. le président sur la loi Pineault (1898) modifiée par l'amendement Roy, M. le Dr Marsolais propose, secondé par M. le Dr Jobin, qu'un examen professionnel devant le jury d'examineurs du Bureau des Gouverneurs, soit exigé de tous les candidats auxquels le Bureau permettra de bénéficier de la loi Pineault (1898) modifiée par l'amendement Roy en 1900. Cette motion est adoptée sur division: M. le Dr Simard votant contre et M. le Dr Craik s'abstenant de voter. "Il est ensuite résolu à l'unanimité que le privilège de l'amendement Roy soit accordé à tous les candidats irréguliers."

Montréal, 3 juillet, 9 h. a.m.

"... Les candidats suivants, dont les titres n'ont pas été trouvés conformes aux règlements du Collège, ont reçu le privilège de la loi Pinault modifiée par l'amendement Roy, et devront se conformer aux résolutions ci-haut mentionnées, MM. Allan J. Leduc, Gosselin, Joseph... (34 in all). Vraie copie. J. B. Boulet, M.D.L., sec. coll. M. & C. P. Q.

"Québec, 12 octobre 1900."

It will have been remarked that these are resolutions of the Board of Credentials of the 2nd and 3rd July, and appear to have been received as a report from the board to the general body of the College before which that report was on the 4th July read and adopted.

The certificate to the plaintiff bears date also on the 4th July. Is it to be interpreted as being controlled or modified by those resolutions of the board of credentials of the 2nd and 3rd July? Its express wording is repugnant to such a contention. It expressly says not only that it is the exemption required by the 63 Vic., chap. 27, but enforces that statement by the further declaration "que le présent certificat tient lieu de brevet." To this may be added that the defendants obtained for it and have retained for it, the regulation fee of \$20, which is the first item of the tariff in cap. 5, page 83 of the by-laws of the defendants filed as their exhibit 3. This item reads: "The following fees shall be payable to the college. For certificate of admission to the

"study of medicine, including registration, \$20." The defendants have argued that inasmuch as the statute, 63 V., c. 27, allowed them to refuse the exemption from examination for study, they might attach to the exemption such condition as they chose. This may be so, but it is not what they have done. They have granted an absolute exemption and they rely on certain resolutions as justifying their refusal to give that exemption its regular legal effect. Moreover, the meaning of what they have done or what they intended to do is not over clear. Dr. Simard, in his deposition (page 7) says: "Après ça est venu la loi 'Roy' (63 Vict., chap. 27), qui nous a dit: Nous vous exemptons de l'examen préliminaire si le bureau est consentant. Or, le bureau dans sa séance du mois de juillet, a admis tous ceux qui ont fait pétition, —j'étais un des membres du comité de créance qui s'est occupé de la question. Nous avons vu les certificats scolaires des différents élèves, et après avoir considéré la chose, nous les avons admis à subir l'examen, mais, dans mon intention, c'était pour ceux qui n'avaient pas déjà subi l'examen d'une manière légale.—Or, monsieur avait subi l'examen devant les assesseurs qui représentaient le bureau, de sorte qu'il se trouve aujourd'hui dans les conditions de subir l'examen médical deux fois, si on l'oblige à subir un autre examen." Dr. Simard goes on to say that to his knowledge for a year prior to these resolutions this course of examining the students had been followed by the assessors without objection from the college. When it is added that the examination at the University before the assessors is identically the same as that before the examining board of the college itself, and that the assessors are named by the college and represent it for the express purpose of seeing that it be so, it is difficult to say otherwise than that Dr. Simard's view is the more reasonable, and it is in accordance with the wording, and I think with the intent of the statute above cited. What the 61 Vict., chap. 31, requires is that the candidate should have passed "the examinations required for admission to study, and those required for admission to practice." Plaintiff has passed exactly those required for admission to practice and he holds a certificate of exemption from those required for admission to study. On the whole,

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Andrews, J.

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Andrews, J.

I think that the plaintiff, having been granted and having paid for an absolute examination given him, as in it is stated, to stand in lieu of the brevet, and having specially declared upon that exception, it was incumbent on the defendants to plead and show clearly that the certificate granted him to that effect was so granted through error or for some other reason was invalid; and they not having done so, we should grant the plaintiff the benefit of the said certificate exactly as it reads, and therefore consider him as possessed of his "brevet" and that having passed all examinations required to qualify him as a doctor of medicine, and having obtained from the university that degree, he is entitled to a license to practice without any further examination; he thus coming within the terms of R.S. Quebec, art. 3977.

There remains to be considered the objection that plaintiff has not made the deposit to entitle him to claim the issue of the license. This objection is based on the fact that paragraph 2, of chapter 5, of the college by-laws, requires that all candidates for the study of medicine or for license must deposit with the secretary of the district in which the examination is to be held and at least ten days previous, together with their credentials, the amount of the fee which would become due to the college in the event of successful examination," and it is now said that the plaintiff made his deposit only eight days instead of ten days prior to the required date. If excessive strictness is to prevail perhaps the plaintiff might argue, that he does not come within the text of this paragraph at all as he had no examination to submit to, he had already passed his. But for the purposes of this case it is, I think, sufficient to say that the acceptance by the defendants' secretary of the deposit, in conformity with what had theretofore been the constant practice, acquiesced in by the college, coupled with the fact that it was not at all on this ground that the college put its refusal to issue the license, constitutes a waiver of the objection, which now comes too late. The defendants also object that when the plaintiff found that this license was refused he got back from the secretary his deposit. Rule IX. of cap. 4 provides that these licenses should only be given at the semi-annual

meeting of the board. I do not think that plaintiff was bound to leave his money for the ensuing six months in the defendants' hands. The judgment under review provides for payment of the fee on receipt of the license. I think this is reasonable, and all that defendants can now exact. I think the judgment ought to be confirmed.

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Andrews, J

ROUTHIER, J.:—

En vertu de la loi Pinault, le demandeur pouvait être admis à pratiquer en subissant deux examens: l'un pour admission à l'étude (auquel la loi se trouvait à donner un effet rétroactif), l'autre pour l'admission à la pratique. Ce dernier pouvait être subi soit devant la faculté universitaire et deux assesseurs, soit devant le Collège des Médecins. Le demandeur a subi ce dernier examen devant la Faculté et les assesseurs. Pour légaliser sa position il lui restait à subir l'autre examen pour admission à l'étude. Alors la loi Roy a été passée en 1900, permettant au Collège des Médecins d'exempter de cette dernière formalité. (S.R.Q. Art. 3976 & S.), (61 Vic., ch. 31), (63 Vic., ch. 27).

Là-dessus le Collège passe une résolution "générale," exemptant les élèves de l'examen préliminaire pourvu qu'ils subissent l'examen pour admission à la pratique devant un jury formé par eux. Et un certificat d'exemption "pure et simple" est donné "nommément" à Gosselin. Dès lors il a tout ce qu'il lui faut. Il est exempté du premier examen, et il a subi le deuxième avec succès. Il me semble que le jugement doit être confirmé.

10. Le Collège des Médecins pouvait-il refuser le certificat d'exemption? R.—Certainement, mais au lieu de le refuser à Gosselin, il le lui a donné pur et simple, sur paiement de \$20.

20. Pouvait-il imposer des conditions? Oui.—Mais lesquelles. Pouvait-il obliger le demandeur à subir un nouvel examen pour admission à la pratique? Je ne le crois pas "parce que c'eût mettre à néant l'examen valide en loi subi précédemment et le degré obtenu par le demandeur.

30. En réalité, le Collège des Médecins n'a pas imposé cette condition nommément au demandeur, ni à ceux qui

1901.
Gosselin
v.
College of
Physicians and
Surgeons.
Routhier, J.

comme lui, avaient déjà subi avec succès leur examen pour admission à la pratique devant un bureau d'examineurs légalement compétent, et conséquemment leur résolution générale ne pouvait s'appliquer qu'aux étudiants qui n'avaient pas encore subi leur examen pour admission à la pratique.

Judgment accordingly.

Fitzpatrick, Parent, Taschereau, Roy & Cannon, for plaintiff.

J. A. Rochette, for defendant.

Hon. L. P. Pelletier, counsel for defendant.

(W. H. D.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 8 mars 1901.

Présent : MATHIEU, J.

POIRIER v. ORNSTEIN.

Procédure — Saisie conservatoire — Privilège ordinaire d'un créancier sous les art. 1980, 1981 C. C. — Dommages réclamés par un commis pour renvoi de service — Ordre du juge — Art. 1994, 2006 C. C. ; 899, 955 C. P. C.

JUGÉ :—1. Une saisie conservatoire ne peut émaner qu'à la poursuite d'une personne qui réclame un droit de propriété, ou un privilège spécial, sur des effets mobiliers, et non à la poursuite d'un créancier ordinaire qui n'a que le privilège général résultant des articles 1980 et 1981.

2. Le commis n'a pas, sous les articles 1994 et 2006, de privilège sur les marchandises et effets qui se trouvent dans le magasin où ses services étaient requis, pour assurer le paiement des dommages que peut lui devoir le maître qui l'a renvoyé, sans raison, de son service.

3. Une telle réclamation reposant sur des dommages-intérêts non liquidés, l'affidavit pour saisie conservatoire devait énoncer la nature et le montant des dommages réclamés et les faits qui y ont donné lieu, et être soumis au juge, sans l'ordre duquel le bref ne pouvait être émis.

Les faits de la cause et les prétentions des parties sont expliqués aux notes qui suivent.

MATHIEU, J.:—

Le 12 janvier dernier, le demandeur a fait émaner, contre le défendeur, un bref de saisie conservatoire. Il allègue, dans son affidavit, que le défendeur est tailleur et marchand de hardes faites; que depuis le 1er mai dernier, il a été engagé à l'année par le défendeur, pour travailler comme commis dans son magasin, à Montréal, à raison de \$12 par semaine; qu'il a ainsi travaillé, à l'emploi du défendeur, jusqu'au 31 décembre dernier au soir, alors que le défendeur, sans raison aucune, lui donna \$2 pour sa journée du 31 décembre, et le congédia malgré ses protestations; que le 2 janvier dernier, il se rendit au magasin du défendeur pour continuer ses services, mais que le défendeur les refusa et le congédia de nouveau; que le demandeur souffre des dommages au montant de \$206, c'est-à-dire: \$10 balance sur sa semaine expirant le 5 janvier dernier, et \$196 pour son salaire à venir jusqu'au premier mai prochain, ce qui forme en tout \$206; qu'il a un privilège et un droit de préférence pour se faire payer de sa créance sur les biens meubles, marchandises et effets du défendeur qui se trouvent dans le magasin de ce dernier où il était employé, et qu'il est bien fondé à faire saisir lesdits effets, marchandises et biens meubles, pour assurer l'exercice de ses droits sur iceux, et contre le défendeur. Le défendeur, sous l'article 919 du code de procédure civile, qui, par les articles 939 et 956, est rendu applicable à la saisie conservatoire, a présenté une requête pour faire annuler cette saisie conservatoire. Il dit, dans cette requête, que les allégations de l'affidavit sur lequel est basée la saisie conservatoire, sont insuffisantes; que la réclamation du demandeur est pour dommages et non pour du salaire et que, même si cette réclamation était pour du salaire, le privilège qui s'attacherait à cette créance ne pourrait être exercé qu'au cas d'une distribution judiciaire du produit de la vente des biens soumis à ce privilège, ou dans le cas du paragraphe 2 de l'article 955 C. P.C.; que les allégations de l'affidavit n'allèguent aucun des cas couverts par les paragraphes des articles 931 et 955 C.P.C.

Le défendeur a aussi produit une exception à la forme, demandant que le bref de saisie conservatoire et la saisie pratiquée en vertu de ce bref, fussent déclarés nuls pour les rai-

1901.
Poirier
v.
Ornstein.
Mathieu, J.

1901.
Poirier
v.
Ornstein.
Mathieu, J.

sons suivantes, savoir: parce que, par les allégations de l'affidavit, le demandeur prétend qu'il a un privilège pour le paiement de sa réclamation sur les effets mobiliers et marchandises dans le magasin du défendeur où il travaillait, tandis que le bref n'indique pas ce qui doit être saisi, ce bref n'ordonnant la saisie d'aucune chose quelconque; parce que la créance alléguée par le demandeur repose sur une demande de dommages-intérêts non liquidés, et que l'affidavit ne paraît pas avoir été, et n'a pas été soumis au juge, sans l'ordre duquel le bref ne pouvait être émis, tel que requis par l'article 899 C.P.C. rendu applicable à la saisie conservatoire, par les articles 939 et 956.

Par l'article 955 C.P.C., le demandeur peut obtenir une saisie conservatoire sur production d'un affidavit exposant qu'il est fondé à être colloqué par préférence sur le prix d'un bien meuble, et qu'on en use de manière à lui faire perdre son recours, et qu'il est fondé, par suite de quelque disposition légale, à faire mettre sous la garde de la justice un bien meuble pour assurer l'exercice de ses droits sur icelui.

Cette disposition ne paraît s'appliquer qu'aux droits de propriété ou aux privilèges spéciaux mentionnés dans les articles 1994 et suivants du code civil, et non au privilège général qu'ont tous les créanciers en vertu des articles 1980 et 1981.

Par les articles 1994 et 2006 C.C., les commis ont privilège sur les marchandises et effets qui se trouvent dans le magasin où leurs services étaient requis, pour un terme d'arrérages de leur salaire, n'excédant pas trois mois échus au jour de la saisie, mais les commis n'ont pas de privilège pour les dommages qui leur sont dus par le maître pour inexécution des obligations de ce dernier, résultant du contrat de louage de leurs services. La créance seule est déclarée privilégiée par les textes et non les dommages-intérêts (29 Laurent, no. 336 et Pandectes Françaises aux mots *Privilèges et Hypothèques*, no. 599).

Pour ces raisons, le bref de saisie conservatoire est annulé avec dépens de ladite requête.

L'exception à la forme est aussi bien fondée parce que, comme susdit, sous l'article 899 qui, par les articles 939 et

956 C.P.C., est rendu applicable à la saisie conservatoire, si la créance repose sur une demande de dommages-intérêts non liquidés, l'affidavit doit énoncer la nature et le montant des dommages réclamés et les faits qui y ont donné lieu, et être soumis au juge sans l'ordre duquel le bref ne peut être émis ce qui paraît n'avoir pas été fait dans la présente cause.

L'exception à la forme est aussi maintenue quant au bref de saisie conservatoire qui est déclaré nul, ainsi que la saisie qui a été faite en vertu dudit bref, avec dépens contre le demandeur.

E. Desrosiers, avocat du demandeur.

D.-R. Murphy, avocat du défendeur.

(P.-B.M.)

1901.
Poirier
v.
Ornstein.
Mathieu, J.

COUR SUPÉRIEURE EN REVISION.

MONTRÉAL, 16 mars 1901.

Présents:—SIR M. M. TAIT, juge en chef suppléant, MATHIEU, LORANGER, JJ.

JEAN-BAPTISTE LAFRANCHISE v. DAME PÉLAGIE CATY.

Procédure—Compétence—Action entre locateur et locataire
—*Dépens—Art. 172, 1152 C.P.C.*

JUGÉ (infirmant le jugement de la cour supérieure, Langelier, J., qui avait adjugé au fond):—1. Une action entre locateur et locataire, dans laquelle le locataire demande des réparations, ou à défaut la résiliation du bail, et à tout événement une somme de \$12.50 à titre de dommages, est de la compétence exclusive de la cour de circuit, et l'incompétence de la cour supérieure étant *ratione materiae*, le tribunal devait d'office renvoyer la cause devant le tribunal compétent.

2. Dans l'espèce, l'action du demandeur ayant été déclarée mal fondée par le tribunal de première instance, le demandeur devait supporter les dépens de contestation en cour supérieure ainsi que les dépens de la revision, quoique l'incompétence du tribunal n'eût pas été plaidée (1).

(1) Ce dernier point est nouveau. Dans l'espèce, l'objection à la compétence du tribunal n'a été faite que par le factum de la défenderesse en revision. D'après la jurisprudence, lorsque l'incompétence du tribunal est *ratione materiae* et qu'elle n'a pas été plaidée, les frais sont laissés à la charge de chaque partie, car chacune d'elles est en faute. Voy. notamment la cause de *Lupointe v. Bélanger*, cour de revision à Québec, 7 Q.L.R. 316.

1901.
Lafranchise
v.
Coty.

Inscription en revision d'un jugement de la cour supérieure à Montréal, Langelier J., en date du 16 octobre 1900.

Le demandeur avait loué une maison de la défenderesse, et poursuivait celle-ci pour la faire condamner à faire des réparations, concluant, à défaut par la défenderesse à effectuer les réparations dans le délai fixé, à la résiliation du bail. Le demandeur réclamait également une somme de \$12.50 à titre de dommages-intérêts. La défenderesse contesta l'action au mérite, et cette action fut renvoyée par le jugement suivant:

"Attendu que le demandeur, se disant locataire de la défenderesse, la poursuit pour la faire condamner à faire certaines réparations aux lieux loués, et à lui payer \$12.50 de dommages qu'il prétend avoir soufferts par suite de l'absence de telles réparations, et demande la résiliation de son bail au cas où telles réparations ne seraient pas faites tel qu'à être ordonné par la cour;

"Attendu que la défenderesse admet le bail allégué par le demandeur, mais nie que les lieux loués aient besoin des réparations mentionnées par le demandeur et allègue qu'elle a fait toutes les réparations demandées par le demandeur, et auxquelles il avait droit;

"Considérant que par bail passé sous seing privé, à Montréal, le 13 février dernier, la défenderesse a loué au demandeur pour un an à compter du 1er mai dernier, et à un loyer de \$126, par année, payable par versements mensuels de \$10.50 chacun, un certain logement situé sur la rue Sanguinet en la cité de Montréal, et qu'il a été convenu audit bail que la défenderesse ne serait tenue de faire aucune réparation aux lieux loués, le demandeur déclarant qu'il les connaissait et qu'il en était satisfait;

Le motif indiqué par l'arrêt rapporté ci-dessus, c'est que l'action du demandeur avait été déclarée mal fondée par le tribunal de première instance. L'arrêt ajoute qu'il y a erreur dans le jugement de la cour supérieure en ce qu'elle a adjugé sur le mérite de la cause, au lieu de se déclarer incompétente à adjuger sur icelle. Cette déclaration d'incompétence, faite d'office, aurait sans doute entraîné la conséquence, conformément à la jurisprudence, que chaque partie eût supporté ses propres frais. Il est vrai que l'article 172 du nouveau code de procédure civile autorise le tribunal à adjuger les dépens suivant les circonstances, mais ce n'est là que ce que décrétait déjà l'article 115 de l'ancien code. Il semble donc que la cour de revision a posé, dans l'arrêt rapporté, une exception à la règle que la jurisprudence paraissait avoir adoptée. (P.B.M.)

“ Considérant que le logement ainsi loué se compose du sous-sol et du rez-de-chaussée d’une maison construite depuis plus de cinquante ans;

1901.
Lafranchise
v.
Coty.

“ Considérant qu’il est en preuve que le plancher du dit sous-sol est placé sur le sol de manière que l’air ne puisse pas circuler librement au-dessous; et que des sous-sols ainsi construits sont toujours plus ou moins humides;

“ Considérant que ledit sous-sol est un peu humide, surtout dans les saisons où il tombe des pluies fréquentes et abondantes, mais qu’il n’est ni plus humide, ni plus malsain que la plupart des autres sous-sols en la cité de Montréal qui sont utilisés comme parties de logements;

“ Considérant que l’humidité dont se plaint le demandeur est un vice que ledit demandeur pouvait facilement apercevoir lorsqu’il a visité ledit logement, et que, partant, il n’a pas le droit de demander la résiliation de son bail à raison de ce vice, et que, d’ailleurs, il ne la demande pas, non plus, pour cette cause;

“ Considérant que le demandeur ne spécifie pas les réparations qu’il faudrait faire audit logement pour en faire disparaître l’humidité, et que, d’après les témoignages des hommes de l’art qui ont été entendus dans la cause, ce ne serait pas de simples réparations qu’il faudrait faire pour cet objet, mais une reconstruction du sous-sol dudit logement consistant à enlever le plancher actuel, creuser de plusieurs pieds, mettre un plancher en ciment sur le sol et un autre plancher en bois à quelques pieds au-dessus du plancher en ciment;

“ Considérant que même si la nature du terrain, et la profondeur dans le sol à laquelle se trouve placé l’égout public, permettraient ces travaux, ce qui est douteux d’après la preuve faite dans la cause, le demandeur ne serait pas en droit d’exiger une telle reconstruction partielle;

“ Considérant, quant aux mauvaises odeurs dont se plaint le demandeur, que la preuve n’établit pas leur existence;

“ Considérant, quant aux dommages qui auraient été causés aux tapis du demandeur par l’eau venant du toit, qu’en supposant que la défenderesse serait obligée d’en faire disparaître la cause, malgré la clause du bail par laquelle le demandeur l’a dispensée de faire aucune espèce de réparation, le deman-

1901.
—
Lafranchise
v.
Caty.

deur n'a pas le droit d'exiger lesdits dommages, s'il ne prouve pas qu'il avait mis la défenderesse en demeure de faire les réparations nécessaires avant que lesdits dommages ne se soient produits;

“ Considérant que le demandeur n'a prouvé aucune mise en demeure de ce genre, et qu'il est en preuve que dès que la défenderesse a été avertie que l'eau entraît dans le logement du demandeur, elle a fait les réparations nécessaires pour empêcher le fait de se renouveler;

“ Considérant que le demandeur n'a pas prouvé les allégations de sa déclaration niées par la défenderesse;

“ Renvoie ladite action du demandeur avec dépens.”

Le demandeur ayant inscrit la cause en revision, la défenderesse, par son factum, prétendit que la cour supérieure était incompétente dans l'espèce. Il est inutile de reproduire les arguments des parties, tels qu'énoncés dans les factums des parties, ces arguments se rapportant au mérite de l'action, et la défenderesse s'étant bornée à soumettre son objection quant à l'incompétence du tribunal.

JUGEMENT DE LA COUR DE REVISION:—

“ Attendu que le demandeur a, le 27 juillet dernier, poursuivi la défenderesse et qu'il allègue, dans sa déclaration, que, par bail sous seing privé, passé à Montréal, le 13 février 1900, la défenderesse loua au demandeur, pour le terme d'une année, à commencer du premier mai dernier, pour le prix de \$126 payable par versements égaux et mensuels de \$10.50 à commencer au premier juin dernier, un logement portant le numéro 113 de la rue Sanguinet, en la cité de Montréal; que le demandeur a pris possession de cet immeuble au temps convenu et l'occupe encore; que la défenderesse ne l'entretient pas en état de servir à l'usage pour lequel il a été loué, savoir: pour loger le demandeur et sa famille; que ce logement offre un danger constant pour le demandeur et sa famille, vu qu'il est insalubre et inhabitable; que la couverture n'est pas étanche, l'eau s'introduisant par les plafonds en temps de pluie, et inondant les meubles et les lits, ce qui les endommage considérablement; que la terre sous le plancher du sou-

bassement où le demandeur tient sa cuisine et sa salle à dîner, est constamment recouverte d'eau, faute de canal d'égouts; que le plancher touche à ladite terre mouillée ce qui rend ladite cuisine et ladite salle à dîner, fraîche, humide et malsaine, l'eau suintant à travers les murs, et la tapisserie se détachant d'iceux; que dans la cour attenante au logement occupé par le demandeur, il y avait naguère une fosse d'aisances, aujourd'hui mal recouverte et d'où s'échappent des eaux sales et des odeurs dangereuses pour la santé du demandeur et de sa famille; que ces eaux sales mêlées aux eaux de pluie, s'introduisent dans la maison du demandeur par le châssis donnant sur la cuisine en arrière de la maison, et par les fondations de la maison qui sont en mauvais état, ledit châssis et les fondations ne pouvant arrêter lesdites eaux, faute de grosses réparations urgentes et nécessaires; que l'introduction des eaux dans le soubassement de la maison contribue davantage à la rendre humide, malsaine et fait moisir les tapis et pré-larts; qu'en raison des faits ci-dessus, le demandeur a subi des dommages à son linge, à ses tapis et pré-larts, au montant de \$12.50; que la défenderesse fut informée des faits ci-dessus dès le mois de mai dernier, et mise en demeure d'avoir à faire les réparations nécessitées par le mauvais état des lieux, et depuis, à plusieurs reprises, tant personnellement que par son agent; et il conclut à ce que la défenderesse soit condamnée à faire les réparations nécessaires pour procurer au demandeur un logement habitable, sain, salubre, et qu'à défaut par la défenderesse d'exécuter lesdites réparations sous le délai à être fixé par le tribunal, que le bail soit résilié; à ce que le demandeur ne soit pas tenu de payer le loyer, tant pour le mois alors courant que pour les mois suivants, tant que lesdites réparations n'auront pas été exécutées, et à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer la somme de \$12.50 pour les dommages soufferts comme susdit, avec dépens;

"Attendu que la défenderesse a plaidé à cette demande la niant, et alléguant que les réparations que le demandeur a demandé à la défenderesse de faire, ont été faites avant l'institution de cette poursuite;

"Attendu que par son jugement rendu le 16 octobre dernier, la cour supérieure, à Montréal, a jugé que le demandeur

1901.

Lafranchise

V.
Coty.

1901.
Lafranchise
v.
Coty.

n'avait pas prouvé les allégations de sa demande, et l'a renvoyée avec dépens;

"Attendu que la défenderesse, dans son factum, soulève la question de compétence et prétend que, sous l'article 1152 C.P.C., la cour supérieure n'était pas compétente pour connaître de cette demande;

"Attendu que l'article 171 C.P.C. dit que lorsque le tribunal est incompétent à raison de la matière, le renvoi peut être demandé en tout état de cause; et que si le renvoi n'est pas demandé, le tribunal est tenu de renvoyer d'office devant qui de droit;

"Attendu que par la section 5 du ch. 108 des statuts du Canada de 1855, 18 Vict., il était décrété que les actions en vertu de l'acte des locateurs et locataires, seraient intentées en la manière ordinaire, dans la cour supérieure ou de circuit, et que la valeur annuelle ou loyer de la propriété louée déterminerait la juridiction de la cour, quel que fût d'ailleurs le montant des dommages et du loyer réclamé, et que cette disposition fut reproduite dans la section 4 du ch. 40 des Statuts Refondus du Bas-Canada de 1861; que le 9 juin 1862, fut passé le chapitre 12 des Statuts du Canada de 1862, 25 Vict., qui contient la déclaration suivante dans son préambule : 'Attendu qu'il est à propos de réduire, autant que possible, les frais dans les actions en vertu de l'acte concernant les locateurs et locataires,' et que la section première de ce statut décrétait que la section quatrième du chapitre 40 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, serait amendée de manière à se lire comme suit: 'les actions en vertu du présent acte seront intentées dans la cour supérieure ou de circuit, pour le montant du loyer ou des dommages réclamés, et les frais seront alloués et taxés suivant le montant du jugement;' que cette disposition de la section 4 du chapitre 40 des Statuts Refondus du Bas-Canada fut reproduite dans les articles 887 et 1105 C.P.C. de 1867, qui se lisaient comme suit:

'887. Les actions en résiliation ou rescision de bail, ou 'pour recouvrement de dommages provenant de l'infraction 'à quelques-unes des conventions du bail, ou pour l'inexécution 'des obligations qui en découlent d'après la loi, ou résultant 'des rapports entre locateur et locataire, sont intentées soit

‘devant la cour supérieure, ou devant la cour de circuit, suivant la valeur ou le montant du loyer réclamé, ou le montant des dommages allégués;’

1901.
Lafranchise
V.
Coty.

‘1105. La cour de circuit a juridiction sur les différends entre locateurs et locataires, dans tous les cas où le loyer, la valeur annuelle, ou le montant des dommages réclamés n’excède pas deux cents piastres;’

“Attendu que ces dispositions des articles 887 et 1105 C. P.C. de 1867 furent reproduites dans l’article 1152 C.P.C. de 1897 dont le premier alinéa se lit comme suit:

‘1152. Dans les causes mentionnées au paragraphe 1 de l’article 1150, la valeur ou le montant du loyer réclamé ou le montant des dommages allégués détermine la classe d’action, de même que la compétence du tribunal.’

“Considérant que dans la présente cause, le demandeur demandait des dommages, pour un montant de \$12.50 seulement, et que cette demande de dommages, sous les dispositions dudit article 1152 C.P.C., paraît déterminer la compétence du tribunal, quoiqu’il demandât des réparations dont il n’indique pas le coût, et dont il n’indique pas même exactement la nature;

“Considérant que ledit article 1152 C.P.C., décrète que c’est le montant des dommages allégués qui détermine la compétence du tribunal, et qu’il s’ensuit que cette cause était de la compétence de la cour de circuit;

“Considérant que sous l’article 172 C.P.C., le tribunal est autorisé à adjuger les dépens suivant les circonstances, quoiqu’il se déclare incompétent;

“Considérant qu’il nous paraît à propos de faire supporter au demandeur les dépens, tant en cour de première instance que dans cette cour, vu surtout que son action a été déclarée mal fondée par le tribunal de première instance;

“Considérant qu’il y a erreur dans le jugement de la cour de première instance, savoir le jugement rendu en cette cause par la cour supérieure, à Montréal, le 16 octobre dernier, en ce qu’elle a adjugé sur le mérite de ladite cause, au lieu de se déclarer incompétente à adjuger sur icelle;

“A révisé et revise et renverse ledit jugement, et procédant à rendre le jugement que ladite cour de première ins-

1901.
Lafranchise
v.
Coty.

tance aurait dû rendre, déclare que ladite cour supérieure, siégeant à Montréal, était incompétente à juger du mérite de ladite contestation à raison de la matière, et renvoie cette cause devant la cour de circuit du district de Montréal, pour y être jugée suivant que de droit, et condamne ledit demandeur à payer, à la défenderesse, les dépens de contestation en cour supérieure, et les dépens dans cette cour."

Jugement infirmé.

G.-A. Marsan, avocat du demandeur.

Archambault & Cholette, avocats de la défenderesse.

(P.-B.M.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 31 March, 1900.

Coram SIR MELBOURNE M. TAIT, A.C.J., CIMON and LYNCH, JJ.

BRUNET v. CAMERON ET AL.

Promissory note—Pledge—Article 1975, C.C.

The plaintiff received from the defendants a promissory note at four months, dated 21 January, 1895, for \$450, as collateral security for an advance of \$250 to one of the defendants, M. The plaintiff also received from the defendant M. two notes for \$125 each, both dated 24 January, 1895, one at three and the other at four months, to cover the \$250 advance. On the 8th February, 1895, the plaintiff received from M. another note for \$150 at four months, for a new advance. The note at three months became due 27 April, 1895, and one of the defendants paid \$25 on account and gave a renewal note for \$100 at four months.

HELD (reversing the judgment of the Superior Court, Doherty, J.):—That the sum of \$100, represented by the renewal note, only became due after the note for \$150, and that the plaintiff was entitled, under the circumstances stated, to the benefit of the second paragraph of Article 1975, C.C., which says that "if another debt be contracted after the pledging of the thing and become due before that for which the pledge was given, the creditor is not obliged to restore the thing until both debts are paid." ⁽¹⁾

The inscription in review was on a judgment rendered by the Superior Court, Montreal, Doherty, J., 19 November, 1896, maintaining the confession of judgment made by the defendant McPherson.

⁽¹⁾ On appeal to the Court of Queen's Bench the above judgment was reversed (21 March, 1901), and the judgment of the Superior Court restored, Hall and Ouimet, JJ., dissenting (J.K.).

The action was on a promissory note for \$450, dated 21 January, 1895, at four months, made by the defendant Cameron to the order of the defendant McPherson. The plaintiff alleged the loss of the note, produced affidavits in support of this statement, and alleged that he was willing to secure the defendants against further claims thereon.

The defendants appeared and confessed judgment for \$250.

The plaintiff refused to accept the confession, and the defendants then pleaded that the plaintiff was holder of the note only as collateral security for a loan or advance of \$250, and that this was the only amount to which he was entitled.

The court of first instance maintained the defence, the judgment being as follows:—

“Whereas plaintiff sues to recover \$471.51, amount due in capital, interest and costs of protest on a promissory note made by defendant Cameron, endorsed by defendant Macpherson and delivered to and held by plaintiff for value, said note dated at Montreal, 21st Jan., 1895, and payable four months after date to the order of defendant Macpherson, which note plaintiff alleges has been, without fault on his part, lost, and in consequence offers security to defendants that they will never be troubled by reason of the same;

“Whereas defendant Macpherson has confessed judgment, and defendant Cameron has by his attorney declared his willingness to confess judgment for \$250 and costs of protest, interest, and costs of an action for that amount, and said defendants have respectively by said confession and declaration, declared their readiness to pay said amounts so acknowledged on security being given as offered by plaintiff, which confession and declaration plaintiff has not accepted;

“Whereas defendants sever in their defence, and each pleads in substance that the note in question was an accommodation note given defendant Macpherson by defendant Cameron, and transferred by the former to plaintiff on the 23rd January, 1895, as collateral security for a loan of \$250, for which sum, with interest and costs, they have each confessed judgment, and renew their declaration of readiness

1900.
—
Brunet
v.
Cameron.

1890.
Brunet
v.
Cameron.

to pay the same, on plaintiffs producing the note or giving security;

"Whereas plaintiff answers said pleas alleging that the confessions of judgment are irregular, that the allegations of said pleas are untrue, and that he received the note sued on in due course for value, and by additional answers filed by leave of the Court, sets up substantially that the note in question was originally transferred to him by defendant Macpherson as collateral security for an advance of \$250, but that by a subsequent agreement made before maturity of the note sued on, and in consideration of a further advance of \$150 said defendant Macpherson agreed that plaintiff should be absolute owner of said note, and entitled to hold and proceed on it as such, and by said answer plaintiff further acknowledged a payment on the note sued on by defendant Macpherson of \$25, and reduced his claim by said sum and interest thereon;

"Considering that the tenor of the note sued on, and its loss are established by the admissions of defendants at enquête;

"Considering that it is admitted by plaintiff and proved by defendants' exhibit No. 1, that the note sued on was originally received by plaintiff as collateral security for an advance by him to defendant Macpherson of \$250;

"Considering that plaintiff has failed to prove the subsequent agreement alleged by him under which he claims to have become absolute owner of said note, his own testimony to the effect that on the 8th February, 1895, said note was sold him by said Macpherson, in consideration of the advance aforesaid of \$250 and a further advance of \$150, on said last mentioned date, being not only directly contradicted by the testimony of defendant Macpherson, but being, moreover, inconsistent with plaintiff's own subsequent conduct as admitted by him in accepting from the defendant Macpherson a payment of \$25 on account of one of the two notes of \$125 each given him by said defendant Macpherson, as an acknowledgment of the first advance of \$250, and a renewal note for the balance of said note of \$125, said payment and renewal having been accepted when said note of \$125 became due (27th April, 1895), and at a time when, if plaintiff's

1900.
—
Brunet
v.
Cameron.

account of the alleged agreement of the 8th February were accurate, he had purchased from said Macpherson the note sued on, the price thereof being said original advance of \$250, and the advance of \$150 of the 8th February, and when in consequence Macpherson's liability on said note of \$125 had become extinguished by the effect of the agreement alleged by plaintiff, whereby the advance for portion whereof said note of \$125 was originally given, had become part of the purchase price paid by him for the note now sued on;

"Considering that plaintiff has not alleged or proved that there was any express agreement between him and defendant Macpherson at the time of the advance of \$150 by him made the said Macpherson, that he was to hold the note now sued on as collateral security for said last mentioned advance;

"Considering that for said last mentioned advance of \$150 plaintiff took from defendant Macpherson the latter's promissory note payable four months after date of said advance (8th April, 1895), to wit, on the 11th June, 1895, to wit, at a date subsequent to that at which the indebtedness for the first advance of \$250 for which he had taken two notes of \$125, each due respectively on the 27th April and 27th May, 1895, would become exigible;

"Considering, therefore, that plaintiff cannot invoke article 1975, C.C., as giving him a right to hold the note now sued on as security for the payment of said advance of \$150, so made on the 8th February, 1895; ,

"Considering that it is proved that the note sued on was given by defendant Cameron to defendant Macpherson as an accommodation note, and that as regards the surplus of said note over and above the advance of \$250, for which it was by plaintiff taken as security, the latter has no greater rights against defendant Cameron than defendant Macpherson would have had;

"Considering that as regards defendant Macpherson, plaintiff can, by an action based on the note sued on, recover no greater sum than that to secure payment whereof the said note was given, and that as regards the subsequent advance of \$150, his recourse is upon the note by said defendant given for the amount thereof;

"Considering that defendants have proved the essential

1900.
—
Brunet
v.
Cameron.

allegations of their pleas, and that they are not liable to plaintiff for any greater sum than that acknowledged by said pleas;

“Considering that the confession of judgment of defendant Macpherson is regular and legal in every respect, and that although the confession of judgment filed on behalf of defendant Cameron is irregular, inasmuch as it is not signed by him personally, or by an attorney under special power, plaintiff is not entitled to judgment for any greater sum than that by said confession admitted and for which, with costs up to the date of his plea, defendant Cameron by his said plea declared his willingness plaintiff should have judgment, and that in consequence he is not entitled to have any greater costs against defendant Macpherson than those of a judgment obtained upon said confession of defendant Macpherson, and against defendant Cameron than those of a judgment obtained upon the admission contained in his said plea;

“Doth maintain defendants’ pleas, and doth declare good and valid the confession of judgment made by defendant MacPherson, and doth condemn the defendants jointly and severally to pay to plaintiff the sum of \$253.06 with interest on \$250 from the 25th of May, 1895, date of maturity of the note sued on, and on \$3.06 from the 8th February, 1896, date of service of process herein, and costs as in an action for that amount upon a judgment obtained on confession of judgment;

“Doth further condemn defendant Cameron to pay such additional costs as plaintiff would have required to make to obtain judgment against him on the admission contained in his plea, and doth order that the present judgment against defendants be not executory until plaintiff shall have, after due notice to defendants, given good and sufficient security before the prothonotary of this court, and to the satisfaction of a judge hereof, that defendants shall not be troubled by the claims of any other person upon the note sued on, and doth dismiss plaintiff’s action for the surplus of his demand and condemn plaintiff to pay to defendants the costs by them severally incurred upon their contestations herein, to wit: to defendant Cameron his costs since plea filed and to defendant Macpherson his costs since confession of judgment herein.”

SIR M. M. TAIT, A.C.J.:—

1900.
—
Brunet
v.
Cameron.
—
Tait, A.C.J.

The defendants, Donald Cameron and J. T. McPherson, are sued jointly and severally for the amount of a promissory note for \$450, dated 21st January, 1895, signed by Cameron, payable to McPherson's order, at four months.

Each of the defendants confessed judgment for \$250, saying that the note sued upon was given as collateral security for an advance of \$250 by plaintiff to defendant McPherson. They produce a document which reads in the following terms:—

Montreal, January 23, 1895.

"Received from J. T. McPherson a note of \$450, signed by Donald Cameron, which I hold as collateral for an advance of \$250 to him.

"(Signed), Joseph Brunet."

By his first answer the plaintiff denied that the note was given as collateral, and alleged that it was received by him in good faith for value received in the ordinary course of business.

At the trial, being confronted with this writing (the existence of which he had evidently forgotten, and the production of which he had not observed), plaintiff had the case adjourned, and, upon motion, was allowed to amend his answer to the pleas, which he did by alleging in effect that in exchange for the \$250 which he gave McPherson, the latter gave him the \$450 note sued upon and two other promissory notes for \$125, both dated 24th of January, 1895, one at three and the other at four months; that when the note at three months became due on the 27th April, 1895, McPherson paid \$25, and gave a renewal note, dated that day, for \$100 at four months.

The plaintiff further states in his amended answer that on the 8th of February, 1895, McPherson got a new advance from him of \$150, and gave him a note dated that day, payable at four months, and he further states (and this is an important point in the case), that he made this new advance in consideration that he should become the absolute owner of the \$450 note sued upon. He further alleges that the note

1900.
—
Brunet
v.
Cameron.
—
Tait, A.C.J.

of 24th January, at four months for \$125 was never paid, nor the note of the 8th February for \$150, nor the renewal note for \$100, and he claims that all that has been paid on the \$450 was the \$25 already mentioned, and that the balance due him with interest, etc., is \$445.40.

The first question to be determined in the case is: Has plaintiff proved the alleged agreement of the 8th February, 1895? Upon this I am of opinion that he has not succeeded in proving it. At the best it is oath against oath, and the Court of first instance has given the preference to the defendants' statement. I see no reason for saying that the judge has erred in the appreciation of the evidence. The defendants have produced written evidence coming from the plaintiff himself, that he received the original note as collateral. He testifies that by subsequent agreement he was to become owner. This the defendant McPherson absolutely denies. Under these circumstances it is impossible to hold that the plaintiff has proved the agreement.

The second question is: Can plaintiff avail himself of the latter part of art. 1975 as respects the \$150 note? That article reads as follows:—"If another debt be contracted after the pledging of the thing, and become due before that for which the pledge was given, the creditor is not obliged to restore the thing until both debts are paid." When this note of \$150 was drawn on the 8th February, 1895, at four months, it was by its terms payable after all the other notes then existing, but as the note for \$125 at three months was renewed, when it became due on April 27th, for \$100, and this \$100 renewal only matured on the 30th August, 1895, that is, after the \$150 note which matured on the 11th June, 1895, plaintiff claims that the effect of the renewal was to make the second debt become due before the first, and therefore entitle him to the benefit of the terms of the article.

I think that the plaintiff's contention is correct. (Pothier Nant., No. 47). The corresponding article of the C. N. (2082) reads somewhat differently, and is in these terms: "S'il existait de la part du même débiteur, envers le même créancier, une autre dette contractée postérieurement à la mise en gage, et devenue exigible avant le paiement de la

“ première dette, le créancier ne pourra être tenu de se des-
 “ saisir du gage avant d’être entièrement payé de l’une et de
 “ l’autre dette, lors même qu’il n’y aurait eu aucune stipula-
 “ tion pour affecter le gage au paiement de la seconde.”
 Under this article there can be no doubt that the plaintiff
 could retain the pledge as security for the \$150 note.

Aubry & Rau (4th vol., p. 711) say: “ Il peut même, si le
 “ débiteur a, depuis l’établissement du gage, contracté envers
 “ lui une nouvelle dette, qui soit devenue exigible avant l’ac-
 “ quittement de l’ancienne, retenir l’objet engagé jusqu’au
 “ paiement intégral de ses deux créances. Il en est ainsi,
 “ bien que l’échéance de la première dette ait précédé l’exi-
 “ gibilité de la seconde, pourvu que, de fait, la première fût
 “ encore due au moment où la seconde est devenue exigible.”
 28 Laurent, No. 506. Guillouard, Nant., No. 156.

The codifiers in reporting upon our article simply say that
 it follows that of the Code Napoleon and suffers no difficulty
 (6th Rep., p. 51). I do not think that the difference in
 language changes the effect of the two articles. The note so
 renewed did not become due within the meaning of our arti-
 cle until the 30th August, 1895, after the \$150 note had
 matured, and therefore the plaintiff is not obliged to restore
 the pledged note until the other is paid. We are unanimous-
 ly of opinion that the judgment of the first Court should be
 modified in this respect; that the confessions of judgment
 should be held insufficient, and that the defendants should
 be condemned, jointly and severally, to pay plaintiff the sum
 of \$378.06, with interest on \$375 from the 24th of May,
 1895, and on \$3.06 from the date of service of process, and
 costs of both courts.

JUDGMENT OF THE COURT OF REVIEW:—

“ Considering that when the note for \$125, dated 24th
 January, 1895, and payable at three months (referred to in
 plaintiff’s answer to defendants’ pleas) became due on the
 27th of April, 1895, defendant McPherson paid \$25 on
 account thereof, and gave a renewal note dated that day for
 \$100, payable at four months, which matured on the 30th
 August, 1895, to wit: after the note for \$150 of date 8th

1900.
 —
 Brunet
 v.
 Cameron.
 —
 Tait, A.C.J.

1900.
—
Brunet
v.
Cameron.

February, 1895 (also referred to in said answer), which matured on the 11th June, 1895;

“Considering that the said sum of \$100 represented by the said renewal note only became due within the meaning of said article, after the said note for \$150, and that plaintiff was therefore entitled to avail himself of the provisions of said article, and by reason thereof the note sued upon became pledged, not only for the balance due on the original debt for which it was originally pledged, to wit, the sum of \$250, and interest represented by the two notes for \$125 each, dated 24th January, 1895, but also for the debt represented by the said note for \$150, and became and is entitled to have judgment against defendant for the sum of \$378.06, representing the \$125 note dated 24th January, 1895, at four months, referred to in said answers, the said \$150 note dated February 8th, 1895, and the said renewal of \$100 dated April 27th, 1895, and the further sum of \$3.06, costs of protest, with interest on \$375, from the date of service of process;

“Considering there is error in said judgment in this respect;

“Doth, modifying and revising said judgment of the 19th November, 1896, declare the confessions of judgment and offers of said defendants to be insufficient, and:

“Doth adjudge and condemn the said defendants, jointly and severally to pay to the said plaintiff the said sum of \$378.06, with interest on \$375 from the 24th May, 1895, and on \$3.06 from the date of service of process 10th February, 1896, with costs as well of this court as of the court of first instance.”

Judgment reversed.

Roy, Roy & Senécal, for the plaintiff.

R. L. Murchison, for the defendants.

H. Gerin-Lajoie, C.R., counsel for the defendants.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

HULL (District of Ottawa), 6 March, 1900.

Coram LAVERGNE, J.

LAMOTHE v. WIGNEY.

Procedure—Execution.

HELD:—The costs incurred upon a writ of execution against the movable property of the debtor and upon a seizure by garnishment, may be added to the costs of suit for the purpose of justifying the issuing of a writ against immovable property.

LAVERGNE, J.:—

The plaintiff obtained a judgment in the Circuit Court for this district maintaining a writ of *certiorari* and condemning the defendant to pay the costs incurred. These costs were taxed at \$38.05; and a writ of execution issued in due course against his movable property, and a seizure by garnishment also issued. A judgment was obtained in the Circuit Court condemning the defendant to pay the costs of this seizure. The costs of the original-proceedings and of the subsequent proceedings amounted together to a sum exceeding \$50. A return of *nulla bona* was made in due course, and the plaintiff obtained a writ of execution against the immovable property of his debtor, for this latter sum.

Defendant opposed the seizure, invoking the terms of article 1147 of the Code of Procedure.

Plaintiff now moves, under article 651 of the Code, to have the opposition dismissed.

The whole question raised by the opposition may readily be disposed of by a judgment on the motion.

After having carefully considered the decision of the Court of Appeal in *Tapp & Turner* (R.J.Q., 5 B.R. 538), I have come to the conclusion that the seizing party may lawfully add subsequent costs incurred either upon a writ against the movable property of his debtor or upon a seizure by garnishment for the purpose of preventing the case coming within the exception set forth in C.C.P. 1147. I do not,

1900.
Lamothe
v.
Wigney.
Lavergne, J.

however, think that any account should be taken of the costs of the writ of execution against the immovables.

Whoever incurs a personal obligation renders liable for its fulfilment all his property movable and immovable. These are the words of the Civil Code, 1980; and the exception to this rule, when invoked, must be clearly established.

The motion is therefore granted and the opposition is dismissed with costs.

Geo. C. Wright, for opposant.

T. P. Foran, Q.C., for plaintiff.

(T. P. F.)

COUR DE REVISION.

QUÉBEC, 30 mars 1901.

Présents : SIR L. N. CASALT, J.C., ROUTHIER et CARON, JJ.

DUBUC v. TROTTIER ET AL.

Action en dommages contre le mari et la femme—Pas de conclusions quant à celle-ci—Le mari responsable des injures proférées par sa femme comme des siennes propres—C.C. 1731.

La femme du défendeur gérât et exploitait une fromagerie. Dans le but d'enlever des clients au demandeur, elle l'accusa de couper sur la pesée du lait, et cela, en présence de son mari. Celui-ci proféra les mêmes injures. De là, action en dommages contre le mari et la femme, mais sans conclusion contre cette dernière.

JUGÉ (réformant Robidoux, J.) :—Le mari est responsable des actes de sa femme durant l'exécution tacite du mandat qu'il lui a confié, et partant, des dommages qu'elle peut causer en proférant des paroles injurieuses contre quelqu'un, même si aucunes conclusions spéciales n'ont été prises contre elle par l'action.

SIR L. N. CASALT, J.C.:—

Le demandeur et le défendeur exploitent des fromageries dans la même paroisse. C'est la femme du défendeur qui gère la sienne.

Le demandeur poursuit le défendeur et sa femme en dommages parce que, dans le but de lui enlever ses patrons, de-

puis moins d'un an et spécialement en mai et juin dernier, la femme du défendeur a dit et répété qu'il ne recevait pas un compte fidèle de ses ventes, en réduisait trop, qu'il ne pesait pas le lait franchement et rendait compte d'un poids moindre de lait qu'il ne recevait et ce en présence et avec l'autorisation du défendeur qui lui-même, en juillet dernier, dit que le demandeur était un coupeur de lait et qu'un coupeur de lait était un voleur.

Les défendeurs se sont joints dans leur défense et ont répondu par une dénégation générale. C'est la femme du défendeur qui gère et exploite sa fromagerie. Le demandeur a prouvé que, d'abord à une assemblée au commencement de mai à laquelle le défendeur était présent et fait pour gagner des patrons à la fromagerie, la femme a répété, en présence de son mari, les propos injurieux, dont le demandeur se plaint. Elle a répété la même chose hors la présence de son mari à Joseph Gervais. Elle a dit à Willie Trottier que si son père ne pesait pas lui-même son lait, il se faisait tromper par le demandeur; à Léo Lapierre et à Alfred Baird que le demandeur coupait le lait, à Philippe Tousignant la même chose en d'autres termes, savoir qu'en portant au demandeur le lait de deux vaches il n'était crédité que du lait d'une. Le défendeur a lui-même dit à un nommé Emile Toussignant que le demandeur coupait sur la pesée du lait et que un coupeur de lait était un voleur.

Il est prouvé que le demandeur a perdu des patrons qui sont allés porter leur lait chez le défendeur.

Le jugement en première instance a déclaré l'assignation de la femme inutile vu qu'il n'était pris aucune conclusion spéciale contre elle et a renvoyé l'action quant à elle sans frais. Cette partie du jugement doit être confirmée. Mais il n'a déclaré le mari responsable que de ce qu'il avait dit lui-même et l'a condamné à payer \$40 avec les dépens d'une action de ce montant à la Cour de Circuit avec les frais d'assignation et les taxes des deux témoins qui ont prouvé ses dires.

Je crois que cette partie du jugement doit être réformée, et le défendeur condamné aussi bien pour ce qu'a dit sa femme que pour ce qu'il dit lui-même.

D'abord il est prouvé sans aucune contradiction que la

1901.

Dubuc

V.

Trottier.

Casault, J.C.

1901.
Dubuc
v.
Trottier.
Casault, J.C.

femme gérât et exploitait la fromagerie. C'était pour y attirer des patrons et en enlever au demandeur qu'elle a tenu les propos dont celui-ci se plaint: et, par conséquent, dans l'exécution du mandat tacite que lui avait confié son mari. Ce dernier est par là même responsable du dommage qu'elle a causé au demandeur. (C.C. 1731).

Troplong, contrat de mariage, no. 920. "Si cependant la femme avait été préposée par son mari à un commerce appartenant à ce dernier, le consentement du mari serait une circonstance grave qui ferait retomber sur lui, et par conséquent sur la communauté, le délit de la femme." Le cas supposé par Troplong est précisément celui que présente cette cause et l'application de la règle que fait l'art. sus-cité de notre code.

Boileux, code civil, sur art. 1384, p. 706, enseigne aussi que le mari est responsable du dommage causé par sa femme dans les fonctions auxquelles il l'a employé. Merlin, questions de droit, vo. Mari, §2 et 2 Chauveau et Hélie, p. 296.

Ensuite à l'assemblée où le mari était présent, il a entendu sa femme proférer les injures dont se plaint le demandeur, et il l'a approuvée par son silence. Elle essayait alors de servir sa fromagerie en nuisant à celle du demandeur. Il était de son devoir de l'arrêter et de la désapprouver. Il l'encourageait, et donnait par son silence du crédit à ce qu'elle disait, et l'autorisait seulement à répéter les mêmes accusations; et, en les répétant lui-même, il y donnait une approbation spéciale. 2 Dareau, traité des injures, ch. VIII, no. 8, p. 364, écrit que le mari n'est responsable des délits de sa femme qu'autant qu'il paraît l'avoir approuvé en ne l'empêchant pas quand il le pouvait.

7 Pothier. Puissance du mari, no. 52, écrit que le mari n'est pas responsable du délit de sa femme "lorsqu'il n'y a pas eu part et n'a pas pu empêcher." 11 Toullier, no. 289, dit aussi la même chose.

5 Larombière sur art. 1384, no. 8, dernier alinéa: "Mais s'il y avait de sa part une participation volontaire quelconque au délit ou quasi délit, ce serait plus qu'un cas de responsabilité civile du fait d'autrui. Il devait alors être réputé co-auteur ou complice, et, à ce titre, personnellement responsable."

Il y a plus encore. Le mari et la femme poursuivis tous deux conjointement se sont joints dans leur défense et ont fait cause commune. Le mari, dans ce cas, assume la responsabilité pour les deux et il doit être condamné non seulement pour ce qui est spécialement son délit mais aussi pour ce qui est celui de sa femme.

Bourjon, Droit Commun de la France, tome 1, 4^{me} partie, ch. 1, no. XXIX, p. 571, parlant des dommages et intérêts adjugés contre la femme, dit: "Mais si le mari avait autorisé sa femme, soit en agissant, soit en se défendant, la communauté serait tenue des dommages et intérêts et des dépens; c'est ce qu'on juge au Châtelet." Et il cite à l'appui de cette opinion Bacquet, traité des droits de justice, ch. 15, no. 92, et les notes sur Duplessis, traité de la communauté, ch. 4, p. 393.

1 Troplong, mariage, no. 922. "Si le mari intervient au procès intenté à sa femme pour délit, et y défend conjointement avec elle, il doit être condamné comme commun aux dépens et aux dommages et intérêts."

2 Sourdat, de la responsabilité, no. 862, dernier alinéa, après avoir dit, à l'alinéa précédent, que l'autorisation donnée par le mari ne peut pas, par elle-même, engager sa responsabilité, ajoute: "Elle ne produit cet effet que si la cause de la femme est en même temps celle du mari personnellement, ou si celui-ci a plaidé effectivement, prenant fait et cause pour sa femme." Voir no. 865.

Feu le juge Torrance, s'appuyant de l'autorité sus-citée de Troplong a, en décembre 1869, décidé que le mari qui se joint à sa femme dans la défense à une action contre elle pour délit, doit être condamné au paiement des dommages accordés et aux frais. (*Rocheleau & Rocheleau et al.*, 14 L.C.J., p. 194).

Je crois pour les raisons sus-énoncées que le défendeur doit être condamné à \$100 et à tous les frais en première instance et aux dépens en Revision. (Voir Dalloz vo. mariage, nos. 929 et 932 et vo. Responsabilité, nos. 596, 597).

L. P. Guillet, procureur du demandeur.

Drouin & Pelletier, conseils du demandeur.

W. Camirand, procureur du défendeur.

(CHS.L.)

1901.

Dubuc
v.
Trottier.
Casault, J.C.

COUR DE REVISION.

QUÉBEC, 30 mars 1901.

Présents: SIR L. N. CASAULT, J.C., CARON et ANDREWS, JJ.

JUTRAS v. LA CORPORATION DE ST. FRANÇOIS.

Procédure — Revision — Absence de dépôt du consentement des avocats—(C.P.C., articles 1196, 1020).

JUGÉ (Sir L. N. Casault *dissentiente*):—Que le dépôt en revision n'est pas nécessaire pour donner juridiction au tribunal, et que les procureurs peuvent, par consentement, dispenser l'appelant de le faire.

Voici un résumé de ce que le juge en chef et l'hon. juge Andrews ont dit sur cette question:—

SIR L. N. CASAULT, J.C., *dissentiens*:—

Il n'y a pas de dépôt pour la révision dans cette cause: il n'y a qu'un consentement par le procureur du demandeur que le dépôt reste entre les mains du procureur de la défenderesse qui a inscrit en révision; ce qui équivaut à un consentement que la revision ait lieu sans le dépôt que requiert le code de procédure.

L'article 1196 de ce code fait la nécessité du dépôt une règle absolue et impérative. Ces termes sont mêmes prohibitifs. Cette revision ne peut "être obtenue qu'après que la "partie qui la demande a déposé au greffe du tribunal où le "jugement a été rendu, dans les huit jours qui suivent la date "de ce jugement, etc., etc." Sans ce dépôt qui doit être fait au greffe il n'y a pas de revision: la loi ne le permet pas.

La partie sus-transcrite de cet article est la reproduction textuelle de l'ancien code. Sous l'empire de celui-ci la cour de revision, composée des ci-devant juges en chef Meredith et Stuart et de moi-même, a déjà décidé que l'inscription devait être mise à néant quand il n'y avait pas dépôt, quoiqu'il y ait un consentement du procureur de la partie adverse à ce qu'il n'en fût pas fait. Et la même chose a été décidée, avec le concours de mon confrère Andrews, depuis qu'il est juge de cette cour; et par la cour de revision, à Montréal, présidée par feu les juges Sicotte, Mackay et Torrance, en 1879. (24 L.C.J., 206, *Laferrière v. The Mutual Fire Ins. Co.*).

On invoque contre ces précédents une décision récente de la cour suprême qui a, le 19 février dernier, infirmé un jugement de la cour du Banc de la Reine déclarant qu'elle n'avait pas juridiction pour entendre un appel inscrit après les trente jours de la prononciation du jugement sur une pétition de droit.

1901.
Jutras
v.
Corporation de
St-François.
Casault, J.C.

Le juge en chef de la cour suprême a appuyé le jugement de cette cour du motif que le délai donné pour l'appel comme tous les autres délais de procédure, n'était pas absolument fatal; et il a référé à un jugement déjà prononcé dans le même sens, par la même cour en 1894. (*The Queen v. Cimon*, 23 R.S.C., p. 64). Mais les termes de l'article 886j de l'ancien code de procédure, en force lors de cette dernière décision, différaient essentiellement de ceux de l'article 1020 du code actuel. Le premier réglait qu'il pouvait être interjeté appel; mais que cet appel devait l'être dans les trente jours suivant la date du jugement; tandis que le second dit qu'il ne peut pas être interjeté appel après l'expiration de trente jours suivant la date du jugement. Le premier de ces articles n'était pas prohibitif tandis que le second l'est.

Et puis les circonstances sous lesquelles se présentaient la cause de *The Queen v. Cimon*, ainsi que celle de *Lord v. Sa Majesté* étaient toutes spéciales. Dans la première de ces deux causes, le jugement dont appelait le pétitionnaire en était un de la cour du Banc de la Reine: et devant la cour suprême, l'avocat de la Couronne a soulevé, pour la première fois, l'objection que l'appel à la cour du Banc de la Reine avait été prise après les délais. Feu le juge Fournier a exprimé l'opinion que le délai n'était pas fatal et le juge en chef de la cour suprême cite cette opinion en l'approuvant et dit qu'elle règle la question qu'il traite.

Dans cette dernière cause l'appel à la cour du Banc de la Reine avait été prise en vertu d'un ordre en conseil du gouvernement de Québec y consentant. Cette cour, trouvant l'article 1020 du code de procédure prohibitif, s'est déclarée incompétente. Je n'hésite pas à dire que je partage cette opinion, et je crois que c'est aussi ce que nous devons décider dans le cas qui nous occupe.

Mais, même en adoptant l'opinion exprimée par le juge en chef de la cour suprême, je trouve, outre la question soumise

1901.
Jutras
v.
Corporation de
St-François.
Casault, J.C.

à cette cour et celle que nous sommes appelés à décider, cette énorme différence qui, dans la première, le consentement d'appeler après le délai était donné par la partie même qui avait obtenu jugement en première instance, et que, dans la présente cause, ce consentement a été donné par le procureur de la partie sans qu'il paraisse y avoir été autorisé. La partie pouvait se désister d'un jugement, consentir à en réduire le montant, n'étant la question de juridiction, elle pourrait bien également consentir à un appel ou à une révision par son adversaire du jugement qu'elle a obtenu. Ce ne serait que l'application de la règle que celui qui peut le plus peut le moins. Mais le procureur, qui ne peut pas même, sans une autorisation spéciale de son client, renoncer à une partie minime du jugement obtenu par ce dernier, ne peut certainement pas, de son autorité privée, mettre en question les droits que le jugement a décidé appartenir au client. On répond à cela, le dépôt étant fait pour garantir le paiement des frais en révision, le procureur, à qui ils seront dus, y peut renoncer. Il le pourrait s'ils lui étaient acquis au moment où il donne son consentement; mais il peut cesser de représenter son client, soit par la mort soit par sa nomination à un emploi incompatible avec l'exercice de sa profession, et celui qui le remplacera n'aura pas perdu son recours pour ses honoraires. Du reste le dépôt, tout en étant une sûreté pour le paiement des frais, et aussi un rebours qui n'est pas sans offrir un obstacle à la mise en révision d'un jugement. Et de quel droit le procureur pourrait-il exposer son client aux dangers d'une perte de ceux que lui confère le jugement?

Je crois que l'inscription devrait être mise à néant.

ANDREWS, J.:—

Peut-il exister une révision sans le dépôt requis par l'art. 1196 du C.P.C.? Tel est le point qu'il s'agit de décider. Ce dépôt, on le sait, est destiné à payer les frais de la partie intimée, au cas où l'appelant succomberait en révision.

Deux questions se soulèvent: 1o. Est-ce bien une question de juridiction? 2. Si ce n'en est pas une, le procureur a-t-il mandat pour mettre en péril un jugement rendu en faveur de son client?

La question de mettre en danger un jugement ne saurait

se présenter dans la présente cause, puisque, nous étions d'opinion de confirmer le jugement. Il en aurait été bien autrement, et la chose aurait été beaucoup plus sérieuse si nous avions décidé de renverser le jugement. Dans ce cas, j'aurais certainement ordonné une réaudition.

Cette question n'a pas été discutée devant nous par les avocats dans la cause et c'est M. le juge en chef qui, au cours du délibéré a découvert que le dépôt n'avait pas été fait. Aucune motion pour faire rayer l'inscription n'ayant été faite, nous sommes appelées à décider si nous devons rayer l'inscription. Je ne le crois pas.

Le savant juge en chef a cité plusieurs cas où feu les juges Meredith et Stuart avaient décidé dans ce sens. J'aurais certainement suivi cette jurisprudence, sans le jugement récent, rendu par la cour suprême dans la cause de *Lord v. Regina*. Il s'agissait dans cette cause d'une pétition de droit, et, l'on sait que le délai pour appeler n'est que de trente jours. Appel fut interjeté de ce jugement après les délais fixés par la loi, et cela, du consentement de la Couronne. La cour d'appel décida que, du moment que le délai était expiré, elle n'avait plus de juridiction. Ce jugement a été renversé par la cour suprême qui a décidé que du moment que la Couronne avait consenti à l'appel, la juridiction existait. La cour d'appel s'était basé sur l'art. 1020 du C.P.C. Je crois que cette décision s'applique au cas actuel et je me sou mets à la jurisprudence établi par la cour suprême.

J'assimile le point qui nous occupe au cas où la partie qui fait motion pour obtenir des particularités n'aurait pas fait le dépôt exigé par la loi ou à celui d'une opposition à jugement où il faut un dépôt et qu'il n'aurait pas été fait. Supposons que la partie intéressée ne s'en plaigne pas: est-ce que la cour pourra d'elle-même prétendre qu'elle n'a pas de juridiction? Je ne le pense pas.

Tout en étant d'opinion que dans le cas actuel le dépôt n'est pas nécessaire à cause du consentement, je crois que cette pratique peut prêter à de sérieux inconvénients.

Taschereau, Pacaud & Smith, procureurs du demandeur.

Letellier & Bouffard, procureurs de la défenderesse.

(CHS.L.)

1901.
—
Jutras
v.
Corporation de
St-François.
—
Andrews, J.

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 13 avril 1901.

Present : ROUTHIER, J.

PRIOR v. ATKINSON.

Action négatoire—Inscription en droit—Usage du commerce pour interpréter un contrat—(C.C., article 1016).

JUGÉ :—On peut faire la preuve de l'usage du commerce non seulement quand les termes du contrat sont ambigus, mais encore lorsque l'intention des parties ne se montre pas clairement d'après les circonstances de la transaction.

ROUTHIER, J.:—

Il s'agit d'une action négatoire. Le demandeur allègue qu'à une date très éloignée, ses auteurs ont vendu au défendeur certains lots de terre avec droit de coupe de bois, et il ajoute que ce droit a pris fin. Il ajoute que ce droit de coupe ne s'entendait que du bois qui existait au moment du contrat. De son côté, le défendeur soutient que ce droit s'étendait à perpétuité, tant qu'il y aurait du bois. Voici, du reste, cette clause de l'acte de vente:

.....“Lots 21, 22, 23, 24, 25, 26 in the fourth range, “with the right to the said Ritchie (author of defendant) to “remove, cart away the said logs from time to time, and at “all times, as he may see fit to and for his own use and benefit, for and during all the time during which and so long “as logs of the dimensions shall be found upon the land “aforesaid, &c., &c.”

Par le même acte il était aussi pourvu que le défendeur pourrait aussi acheter ces lots s'il le désirait.

Et, l'action conclut: 1o qu'il soit défendu au défendeur d'entrer sur les dits lots et d'y faire du bois; 2o que le tribunal fixe un délai pendant lequel le défendeur sera tenu de déclarer s'il entend acheter tous ou partie des dits lots.

Le défendeur a plaidé entre autres choses ce qui suit: 13o. “D'après l'usage du commerce les termes de la convention doivent être interprétés comme signifiant une aliénation

à perpétuité de la coupe des bois d'épinette, pruche, pin sur lesdits lots, tant que l'on en trouvera des dimensions stipulés;

140. Le défendeur déclare "qu'il a l'intention et a toujours voulu acquérir du dit demandeur et de ses auteurs, 'any portion of the lands belonging to the said Wm. Brown to the extent of thirty acres,' suivant les termes et aux conditions des actes mentionnés, mais il ne peut le faire avant que la présente cause soit terminée, etc."

Le demandeur a inscrit en droit pour faire rejeter les allégations 13 et 14 du plaidoyer du défendeur. Il allègue 1o qu'il n'apparaît pas que les termes employés dans le contrat soient ambigus et de nature à être réglés par l'usage du commerce; 2o que le défendeur est obligé de déclarer avant la fin du procès et indépendamment de son résultat s'il entend acheter aucune partie desdits lots pour lesquels il a une option.

La seule question à décider est donc la première à savoir si dans le cas actuel l'on peut invoquer l'usage du commerce pour interpréter les termes du contrat.

Quant à l'autre question il est évident que le demandeur demande plus que comporte son action. Dans son action il demande seulement à ce qu'un délai soit fixé pour acheter et, dans sa défense en droit, il demande qu'il déclare qu'il va acheter.

Parlons du premier point. Le défendeur peut-il invoquer l'usage du commerce? Cette question est réglée par l'art. 1016 de notre C.C. qui reproduit identiquement le code Napoléon. Les commentateurs de ce dernier peuvent donc nous éclairer sur l'interprétation de notre article. Larombière, vol. I, art. 1159, no. 1, écrit:

"Je charge un laboureur de cultiver ma terre. Combien de labours devra-t-il faire? C'est l'usage des lieux qui en décidera."

2 Pothier, no. 94 soutient la même hypothèse.

10 Duranton, no. 576 dit: "Lorsque l'intention des parties ne se montre pas clairement d'après les circonstances, il faut s'attacher à l'usage du lieu, parce qu'il est à croire que les contractants ont voulu le prendre pour régulateur de l'étendue de leurs obligations."

1901.
Prior
v.
Atkinson.
Routhier, J.

1901.
—
Prior
v.
Atkinson.
—
Routhier, J.

Voir aussi Domat, livre I, tit. 1, sect. 2, no. 9.

Supposons que l'art. 1016 ne doive s'appliquer qu'au cas où les termes du contrat sont obscurs: il faudrait encore l'appliquer ici. Il suffit pour s'en convaincre de lire les termes du contrat cités plus haut.

L'inscription en droit est en conséquence renvoyée avec dépens.

Caron, Pentland & Stuart, procureurs du demandeur.

Taschereau, Pacaud & Smith, procureurs du défendeur.

(OHS.L.)

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, mai 1901.

Present : LARUE, J.

EX PARTE LEVASSEUR, requérant v. LA VILLE DE
LÉVIS, intimée.

*Avocat—Mandat—Desistement de l'instance par la partie
personnellement sans la participation de son procureur
—(C.P.C., articles 276, 264, 275, 1756).*

JUGÉ :—Que l'avocat n'étant que le mandataire de sa partie et le mandant pouvant agir sans le concours du mandataire, le premier peut produire personnellement un désistement de l'instance, et ce, sans la participation de son procureur.

LARUE, J.:—

Requête présentée le 26 avril dernier demandant que certains noms soient inscrits sur la liste électorale, et que certains autres noms induement inscrits soient retranchés.

Sur demande de l'intimée cautionnement pour les frais a été fourni le 1er mai.

Le 3 mai, le requérant a produit un désistement signé par lui-même et contresigné par un avocat autre que les procureurs du requérant.

Sur avis de ces procureurs le désistement a été mis de côté.

Le 19 mai, nouveau désistement, signé par le requérant de

sa croix, en présence de témoins et contresigné par un député protonotaire de la cour supérieure, et signifié à tous les procureurs dans la cause.

1901.
Levasseur
v.
Ville de Lévis.
Larue, J.

Deux motions sont faites aujourd'hui, l'une au nom du requérant par ses procureurs, demandant que le désistement produit par le requérant soit rejeté comme produit illégalement, et la seconde par un certain nombre d'électeurs intéressés pour qu'acte leur soit donné du désistement et que la requête soit renvoyée avec dépens.

La raison à l'appui de la première motion est que le désistement a été signé par le requérant personnellement alors qu'il était représenté par ses procureurs, lesquels sont maîtres du litige, jusqu'à ce qu'ils aient été révoqués, ce qui n'a pas été fait.

La partie peut-elle, lorsque représentée par procureur et sans la participation et malgré la volonté de celui-ci, se désister de sa procédure. C'est là toute la question.

Le mandant peut, en tout temps, révoquer son mandat, (1756 C.C., 2004 C.N.)

5 Pothier, mandat (B), no. 141. Le mandat s'éteint par la révocation. . . . et no. 143. "Enfin, de même que le mandat *ad negotia* finit *finito negotio*, le mandat *ad litem* finit *finita lite*, soit par un jugement définitif, soit par une transaction, soit par un désistement pur et simple de la demande que la partie a donnée, ou par un acquiescement à celle qu'on a donnée contre elle."

Troplong, mandat, sur. article 2004, C. N., p. 764. "Le mandat peut être révoqué en tout état de cause. Le mandant ne doit au mandataire aucune explication, et ce dernier ne pourrait élever de controverse pour prouver que la révocation est intempestive, injuste, capricieuse ou dictée par l'erreur ou la colère. La volonté du mandant est souveraine, *stat pro ratione voluntas*. Le mandataire doit l'accepter et s'y résigner."

28 Laurent, no. 96. "Il faut ajouter que le mandat se donne dans l'intérêt unique du mandant; c'est son affaire qui est l'objet du mandat, il doit donc avoir le droit d'arrêter l'exécution du mandat quand il change d'avis ou que ses intérêts se modifient. . . ."

La révocation du mandat peut être expresse ou tacite.

1901.
Levasseur
v.
Ville de Lévis.
Larue, J.

La révocation tacite résulte, d'après la jurisprudence, d'actes du mandant, qui donnent la certitude qu'il a voulu révoquer le mandat et l'exemple le plus fréquent est celui où le mandant s'est nommé un autre mandataire. Y a-t-il indication plus claire de l'intention d'une partie de révoquer son procureur, que le fait de produire son désistement de sa procédure sans l'assistance de ce procureur?

Le fait qu'une partie ne peut révoquer son procureur qu'en lui payant ses honoraires et déboursés (264 C.P.C.), ne change rien au droit du mandant de mettre fin au mandat et on ne saurait raisonnablement soutenir qu'un procureur révoqué aura droit de procéder outre malgré la volonté de son client, et faire des procédures que ne veut pas autoriser ce client, uniquement parce que ses frais n'auront pas été payés.

Cet article s'applique *pendente lite* et non pas lorsque la cause est terminée; car à cette étape le mandat est fini.

Mais il y a plus.

Nous avons un article formel (275 C.P.C.), qui décrète qu'une partie peut, en tout temps avant jugement se désister de sa demande ou procédure, à la condition de payer les frais, et l'art. 276 ajoute que le désistement peut être formé par une simple déclaration signée par la partie ou par son procureur.

La jurisprudence a toujours, sauf dans un seul cas (*in re Lefebvre v. Castonguay*, R.J.Q., 13 C.S., p. 467) reconnu le principe que l'avocat n'étant que le mandataire de sa partie et le mandant pouvant agir sans le concours du mandataire, le mandant pouvait produire personnellement un désistement de l'instance, et ce en l'absence et sans la participation de son procureur.

Ryan v. Ward, 6 L.C.R., 201;

Regina v. Atkinson, 15 Q.L.R., 171;

Beaudry v. Lusher, 4 R.L. (N.S.), 134.

Et que dans le cas où le mandant a réglé avec son adversaire derrière le dos de son avocat et malgré son avocat, le mandat de celui-ci était fini et il ne pouvait continuer la cause même pour ses frais.

Farquharson v. Johnson, 34 L.C.J., 139;

Garon v. Noel, 4 R. de J., 232;

Carrier v. Côté, 6 Q.L.R., p. 297.

Comparer sous le droit français.

Bioche, vbo. désistement, no. 36, et auteurs cités;

Rousseau & Lainé, même mot, no. 10.

Il ne saurait être ici question de désaveu. S'il s'agissait de faire annuler les procédures faites par le procureur avant que le mandat ait pris fin par suite du retraxit, le désaveu serait impératif.

Mais le requérant ne cherche pas, par son désistement à attaquer les actes faits par son procureur. Il veut seulement mettre fin à la cause et par là même au mandat.

Pour les raisons citées je suis d'avis de renvoyer la motion faite au nom du requérant pour rejeter son retraxit et d'accorder la motion des électeurs intéressés pour qu'acte leur soit donné du désistement.

Montambault, Langelier & Vachon, procureurs du requérant.

C. Darveau, procureur de la ville de Lévis.

E. Gelly, procureur des électeurs.

(OHS.L.)

1901.
—
Levasseur
v.
Ville de Lévis.
—
Larue, J.

MAGISTRATE'S COURT.

STANSTEAD PLAIN, 5 June, 1901,

Coram H. W. MULVENA, District Magistrate.

HACKETT v. COURCHESNE.

Procedure—Exception à la forme—Service of writ of summons—Prejudice—Articles 121, 114, 175 C.C.P.

HELD:—The service of a writ of summons, addressed to a bailiff of the district of Saint Francis, upon a defendant in the district of Arthabaska, by a bailiff of the latter district, is not a nullity *per se*; and an exception to the form will not lie where no prejudice is suffered.

PER CURIAM:—

A writ of summons, issued from the District Magistrate's Court at Stanstead Plain, and addressed to a bailiff of the

1901.
Hackett
v.
Courchesne.

district of Saint Francis, is served upon the defendant at the village of Grantham, district of Arthabaska, by a bailiff of the district of Arthabaska.

The action is a personal one, for professional services rendered by plaintiff to defendant, in the district of Saint Francis.

The defendant meets the action by a motion in the nature of an exception to the form, alleging the absolute nullity of the service of the writ of summons, because it was served by a bailiff of the district of Arthabaska, when addressed to a bailiff of the district of Saint Francis, and claiming that defendant is prejudiced thereby.

No proof is made. The case is submitted by the defendant upon the strength of the decision of Mr. Justice Lemieux in *Gagnon v. O'Bready et al.*, R.J.Q., 18 S. C., p. 283, and upon the other authorities quoted in the report of this case.

The plaintiff relies wholly on articles 174 and 175 C.C.P., which allege that exceptions to the form can only be pleaded when prejudice is caused.

In the case of *Gagnon v. O'Bready*, the learned judge held that prejudice had been caused to defendants Lussier, Gendron and Gagnon, who had raised the objection to the service; that the defendant O'Bready, living in the district of Saint Francis, had been brought into the case "dans le seul but de pouvoir citer devant ce tribunal les défendeurs Lussier, Gendron et Gagnon, et de les soustraire à la juridiction du tribunal dont ils relèvent"; that the cause of action, if any, in that case, had arisen in the district of St. Hyacinthe; and that the bringing of the suit against the defendants in the district of Saint Francis under the veil of making O'Bready a defendant in the cause "était une fraude à la loi, et de nature à causer de sérieux inconvénients et un préjudice aux défendeurs en les obligeant de venir plaider devant ce tribunal."

The present case is not at all similar. The cause of action arose in this district. The defendant is amenable to the jurisdiction of this district, and no prejudice can be caused to his

rights by the merely clerical error in the direction of the original writ.

One of the *considérants* of the judgment quoted, *Gagnon v. O'Bready*, which says: "Considérant que l'exploit de l'huissier Giard ne comporte pas seulement une simple omission ou contravention à la loi, mais encore l'omission d'une formalité judiciaire essentielle, nécessaire et requise par la loi sous peine de nullité absolue;" has been strongly urged as a reason why I should dismiss this action. I must say that I cannot bring myself to take that view of article 121 C.C.P., which reads as follows:—"Saving the particular exceptions hereinafter mentioned, writs of summons *may* be directed to the sheriff or to any bailiff of the district in which such writ issues, and *may* be by him served in such district or any other district, or they may be directed to the sheriff or to any bailiff of the district in which such writ is to be served, commanding him to summon the defendant to appear before the court within the delay and at the place therein mentioned. If there are several defendants residing in several districts, several writs *may* issue directed in the same manner," because it seems to me that this article is merely directory and not imperative, *sous peine de nullité*.—In any event, no prejudice having been shown by the defendant, I must dismiss the motion under articles 174 and 175 C.C.P.

M. F. Hackett, K.C., for plaintiff.

L. C. Bélanger, K.C., for defendant.

(J.A.L.)

1901.

Hackett
v.
Courchesne.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 30 June, 1899.

Coram SIR MELBOURNE M. TAIT, A.C.J., GILL and DOHERTY, JJ.

THOMSON, insolvent, STEVENSON, curator, MASSON
ET AL. es qual, opposants, HATTON, intervening, and
OPPOSANTS, contesting.

*Procedure—Opposition to secure servitude—Art. 725, C.C.P.**—Streets and lanes marked out by hypothecary debtor—**Antecedent registered hypothecary rights of vendor.*

On the 4th August, 1891, the estate of the late F. Frothingham sold to J. S. Thomson two blocks of land, for the sum of \$35,945, part of which Thomson paid in cash, and the vendor retained a *bailleur de fonds* claim for the balance,—the hypothec being restricted to fifty cents per foot of the land so sold. On the 29th October, 1891, Thomson caused to be made and registered a plan subdividing the two blocks of land into building lots, and also indicating the proposed extension of a street called Hutchison Street, and of two lanes, through the land. These building lots he subsequently sold to various persons, granting them a servitude of right of passage over the projected street extension and over the lanes. On the 8th December, 1892, the intervening party, Hatton, purchased the *bailleur de fonds* claim from the Frothingham estate, and was subrogated in all the rights of that estate. On the 11th October, 1893, Thomson having become insolvent made an abandonment of his property for the benefit of his creditors, and Caldwell (subsequently replaced by Stevenson) was appointed curator of the estate. The City of Montreal refused to carry out the proposed extension of Hutchison Street, and the result was that the lots sold by Thomson, and on which buildings had been erected, fronted on portions of the land covered by the hypothec of Hatton, the intervening party. On the 1st October, 1894, Hatton petitioned for an order upon the curator, for the sale by the sheriff in ordinary course of the land subject to his hypothec. The petition was granted, and the sheriff seized and advertised for sale four lots, being parts of the projected extension of Hutchison Street, and also parts of lanes. Five oppositions to the sale were filed by persons whose rights of passage would be interfered with by the proposed sale. These oppositions were dismissed by Davidson, J., in the Superior Court, on the ground that any undertakings or warranties or servitudes pretended to be made by Thomson could not affect the antecedent registered hypothecary rights of his vendor, which rights, in so far as they remained undischarged by payment, were vested in the petitioner Hatton.

HELD (by the majority of the Court of Review, affirming the judgment of Davidson, J., as to the *dispositif*, but with a change of *motifs*):—That the opposition, being an opposition to secure a servitude, was, under Art. 725 C.C.P., unnecessary and inadmissible.

Tait, A. C. J., was of opinion that the judgment should be affirmed also for the reasons given by Davidson, J., in the judgment *a quo*.

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

The inscription in review was on a judgment rendered by the Superior Court, Montreal, Davidson, J., 29 June, 1898, dismissing oppositions *afin de charge*. The text of the judgment *a quo* is as follows:—

“The Court, having heard the parties by counsel upon the merits of the opposition *afin de charge* and intervention, heard the proof in open Court, having examined the proceedings of record and deliberated:—

“Seeing that said opposants allege: ‘qu’ils ont acquis de Thomas W. Burden un certain lopin de terre comprenant les subdivisions 12, 13, 14, 15, et 16 du lot no 48 du cadastre hypothécaire du quartier St. Laurent dans la cité de Montréal et le no. 141a de la subdivision du lot no. 44 dudit cadastre, ledit lopin de terre borné au nord-est par la rue Hutchison et partie par la continuation projetée de la dite rue Hutchison telle qu’homologuée, avec droit de passage en commun avec d’autres sur la dite continuation projetée de ladite rue Hutchison telle qu’homologuée; que le dit lopin avait été acquis par acte le 31 octobre 1891 par le dit Thomas W. Burden du dit failli; que le dit James S. Thomson avait acquis le dit lopin de terre quant à la partie faisant front sur la rue Hutchison et la continuation projetée d’icelle sur une profondeur de 34 pieds de la succession de feu Rvd Frederic Frothingham, par acte du 4 août 1891, et quant au restant du dit lot de terre de Dame Louisa Godard Frothingham, épouse de John H. R. Molson, par acte du 30 septembre 1891;

“Que la partie de la rue Hutchison à laquelle il est fait mention dans les actes ci-dessus relatés, est celle connue au dit cadastre sous le no. 48-11 et celle annoncée pour être vendue en cette cause;

“Que par acte de vente du 9 avril 1892, les dits op-

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

posants auraient acquis de Frederic Whitley et Alfred George Whitley quatre lots de terre sis et situés dans ledit quartier St. Laurent portant les nos. 31, 32, 33 et 34 de la subdivision du lot no. 48 du cadastre hypothécaire du quartier St. Laurent, et de plus quatre autres lots de terre situés au même endroit connus sous les nos. 25, 26, 27 et 28 de la subdivision du lot no 48 dudit cadastre et du lot no 3 de la subdivision du no 47 dudit cadastre, avec droit de passage en commun avec d'autres dans et sur ladite rue Hutchison ; que lesdits F. Whitley et A. G. Whitley avaient acquis ces divers lots de terre ci-dessus désignés dudit James S. Thomson par acte du 11 novembre 1891; que ces dits lots de terre avaient été acquis par ledit James S. Thomson, des exécuteurs de la succession de feu Révérend F. Frothingham, par acte du 4 août 1891, et d'autre partie de Dame Louisa Godard Frothingham, épouse dudit John H. R. Molson, par acte du 2 octobre 1891; that in and by said purchases special rights of servitude and passage in and over said Nos. 11 and 30 of subdivision of No. 48 in favor of said lots of land were granted and secured;

"Seeing that said intervenant alleges, that the lands seized in this matter and advertised to be sold by the sheriff of this district, were acquired by the said insolvent as part of a larger plot of land from the executors of the estate of the late Reverend Frederick Frothingham, by deed of sale passed before John Fair, N. P., on the 4th of August, 1891; that on the 4th of August, 1891, and till long afterwards the projected continuation of Hutchison street was not opened in the ground, but was fenced off at both ends and not traceable on the ground; that by deed of transfer passed before W. de M. Marler, N.P., on the 8th of December, 1892, and duly registered in the registry office for the registration division of Montreal-east on the 29th December, 1892, the executors of the estate of the late Frederick Frothingham sold, assigned and transferred to the said petitioner the sum of \$13,866, the balance of purchase price due by the said insolvent to the said executors under said deed passed before Fair, N.P., on the said 4th August, 1891, above referred to, with the interest due and to become due upon said above

mentioned amount, and subrogated the said petitioner in all their rights and privileges under the said deed, and the said insolvent intervened in the said deed and accepted signification thereof;

“Considering that any undertakings or warranties or servitudes pretended to be made by Thomson would not prejudice the antecedent and registered hypothecary rights of his vendors, which hypothecary rights in so far as they remain undischarged by payment, are lawfully vested in the petitioner and intervenant Hatton;

“Considering that neither the said original vendors nor Hatton have either expressly or tacitly waived said hypothecary rights and specially have never in any case dedicated or consented to the dedication of said lots as public streets or public lanes;

“Considering that the City of Montreal makes no claim to, but on the contrary repudiates all right or title to said lots for public uses;

“Considering that the opposants are not in possession of said lots, the sale of which they oppose;

“Considering that any changes in the official plan in connection with said lots which Thomson caused to be made cannot affect the rights of his *auteur*;

“Considering that by the original deed of sale, there was an express provision to the effect that if the City of Montreal acquired said lots or any of them as public streets, the money paid for said acquisition, was to be handed to Thomson's *auteur*, and that without such payment no *pro rata* liberation of the mortgage therein could lawfully be;

“Considering that the drain on said street was constructed for sanitary purposes, that the City does not assess open passages even when on private property;

“Considering that the intervention is well founded in fact and in law; doth maintain the said intervention and dismiss the said opposition with costs.”

ARGUMENT OF THE OPPOSANTS, inscribing in review:—

Le jugement dont les contestants se plaignent a été rendu par la cour supérieure du district de Montréal le 29 juin

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hutton,
intervening.

1898, et il s'agit dans la présente cause de faire décider si un créancier hypothécaire qui consent à ce que la propriété ainsi hypothéquée devienne une rue publique peut se pourvoir par action hypothécaire ou en vertu de l'article 772 de l'ancien code de procédure civile, aujourd'hui l'art. 879, pour faire vendre par le shérif soit directement ou sur un curateur créé au délaissement, comme propriété ordinaire, telle rue ainsi abandonnée et dédiée au public. Pour bien comprendre la présente cause, un exposé des faits est nécessaire, et nous les résumerons aussi brièvement que possible.

10. Par acte de vente du 9 avril 1892 reçu devant Mtre Marin, notaire, et dûment enregistré le 13 du même mois, les contestants ont acquis de Thomas W. Burden un certain lopin de terre comprenant les subdivisions 12, 13, 14, 15 et 16 du lot no 48 du cadastre hypothécaire du quartier St-Laurent en la cité de Montréal, ainsi que le no 141a de la subdivision du lot no 44 dudit cadastre; ledit lopin de terre borné au nord-est partie par la rue Hutchison et partie par la continuation projetée de la rue Hutchison telle qu'homologuée sur le plan de la cité de Montréal, avec droit de passage en commun avec d'autres sur la continuation projetée de la dite rue Hutchison telle qu'homologuée;

20. Ce lopin de terre avait été acquis le 31 octobre 1891 par acte passé devant Mtre. John Fair, notaire, dûment enregistré, par ledit Thomas W. Burden de James S. Thomson, le failli en cette cause;

30. Le failli Thomson avait acquis ce lopin de terre quant à la partie faisant front sur la rue Hutchison et la continuation projetée d'icelle sur une profondeur de 34 pieds de la succession de feu Révérend Frédéric Frothingham par acte de vente passé devant Mtre. Fair, notaire, le 4 août 1891 et enregistré le 28 du même mois, et quant à raison dudit lot de terre de Madame John H. R. Molson par acte de vente reçu devant Mtre Fair, notaire, le 30 septembre 1891, enregistré le 2 octobre 1891;

40. La partie de la rue Hutchison à laquelle il est fait mention dans les actes ci-dessus est celle maintenant connue au cadastre hypothécaire dudit quartier St-Laurent sous le no 48-11 annoncé pour être vendu en cette cause.

Par un autre acte de vente du 9 avril 1892, enregistré le 13 du même mois, Marin, notaire, Frederic Whitley et Alfred George Whitley, ont vendu aux opposants quatre lots de terre portant les nos. 31, 32, 33 et 34 de la subdivision du lot no 48 du cadastre hypothécaire dudit quartier St-Laurent, bornés en front par la continuation projetée de la rue Hutchison telle qu'homologuée, avec droit de passage en commun avec d'autres dans et sur ladite rue Hutchison, et de plus quatre autres lots de terre situés au même endroit connus sous les nos 25, 26, 27 et 28 de la subdivision dudit lot no 48 et le no. 3 de la subdivision du no. 47 du dit cadastre hypothécaire; lesdits lots 25, 26, 27, et 28 aussi bornés en front par ladite rue Hutchison avec droit de passage en commun avec d'autres dans et sur ladite rue.

Lesdites Frédéric Whitley et Alfred George Whitley avaient acquis ces divers lopins de terre du failli en cette cause, Thomson, en vertu d'un acte de vente passé devant John Fair, notaire, le 11 novembre 1891, enregistré le 16 du même mois, et ledit James S. Thomson tenait ledit immeuble partie en vertu de l'acte de vente du 4 août 1891 à lui consenti par les exécuteurs de la succession de feu Rvd Frédéric Frothingham et partie en vertu de l'acte de vente passé devant ledit notaire Fair le 30 septembre 1891, dûment enregistré, à lui consenti par Madame John H. R. Molson.

La rue Hutchison telle qu'existante au cadastre hypothécaire du quartier St-Laurent, en la cité de Montréal, et se trouvant en face de divers lopins de terre vendus aux contestants par lesdits Frédéric Whitley et Alfred George Whitley, est connue et désigné sous le no 48-30 du cadastre hypothécaire dudit quartier St-Laurent et est aussi annoncée pour être vendue en cette cause par le shérif.

Le no. 48 ci-dessus a été subdivisé en lots à bâtir par le failli en cette cause postérieurement à l'acquisition tant de la succession de feu Rvd. Frédéric Frothingham que de Madame John H. R. Molson.

Comme nous l'avons vu plus haut, le failli aurait acquis des exécuteurs de la succession de feu Rvd. Frédéric Frothingham la partie du lot no. 48 qui nous intéresse dans le

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

1890.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

présent litige par acte du 4 août 1891, enregistré le 28 du même mois, et c'est sur cette partie du no. 48 que se trouvait la continuation projetée de la rue Hutchison telle qu'elle existait sur la plan homologué de la cité de Montréal.

Il est nécessaire de référer à cet acte produit comme exhibit no. 3 des contestants en cette cause et au plan produit comme exhibit no. 2 de l'intervenant pour bien comprendre de quelle manière et dans quelles circonstances cet immeuble contenant la rue Hutchison telle que projetée a été transmis au failli en cette cause.

Le plan en question faisait partie de l'acte du 4 août 1891, y est annexé comme complément et l'acte y réfère à chaque instant.

De plus nous lisons dans cet acte la clause suivante, savoir:

"And whereas certain portions of the property hereby sold have been homologated by the corporation of the City of Montreal for the prolongation of Hutchison Street, as marked and coloured pink, upon the said plan hereto annexed, it is specially stipulated and agreed that in the event of the said homologated property being taken over by the City of Montreal at any time before the payment in full of said above mentioned sum of \$27,650, any sum of money awarded by the said city as compensation for the said property so homologated, shall be paid by the city direct to the vendors, in reduction of any amount then payable on account of the purchase price of the property hereby sold."

Nous référons de plus à la description de l'immeuble telle que donnée dans ledit exhibit no 3 des opposants.

La preuve démontre que lors de l'acquisition faite par les contestants, les immeubles mentionnés ci-dessus bornés en front par les nos. 48-11 et 48-30 que l'on cherche à faire vendre comme propriétés privées, les dits nos. 48-11 et 48-30 ne formaient avec la rue Hutchison proprement dite qu'une seule et même rue, étaient ouverts et fréquentés par le public, utilisés comme rue publique et présentaient enfin tous les caractères et apparences d'une rue publique.

Ce n'est que le 8 décembre 1892, par acte devant W. de M. Marler et produit comme exhibit no. 4 de l'intervenant,

que les exécuteurs de la succession du Rvd Frédéric Frothingham ont transporté à l'intervenant, avocat et conseil de la Reine résidant en la cité de Montréal, la créance qu'ils prétendaient avoir contre lesdits lots nos 48-11 et 48-30.

Il est bon d'observer en passant que ce transport a été fait à un avocat pratiquant au Barreau de Montréal, intervenant en cette cause et représenté par lui-même et son associé M. McLennan, et devenu propriétaire de cette créance dans des conditions assez extraordinaires. La créance lui ayant été transportée non pas avec garantie que l'hypothèque existe, mais avec garantie seulement que la dette transportée est due et non payée à la succession du Rvd. Frédéric Frothingham.

S'appuyant sur ce transport et sur l'hypothèque qu'il prétend avoir en vertu de ce transport sur entre autres lots les nos. 48-11 et 48-30, l'intervenant a procédé en vertu de l'article 772 de l'ancien Code de Procédure comme créancier hypothécaire et a demandé au Tribunal un ordre enjoignant au curateur d'émettre son mandat adressé au shérif du district de Montréal pour saisir les immeubles du débiteur, et notamment lesdits lots nos 48-11 et 48-30.

Cette requête faite le 27 septembre 1894 fut accordée par son honneur le juge Tait le premier octobre suivant.

Les contestants, pour empêcher la vente desdits lots nos 48-11 et 48-30 ont fait une opposition par laquelle ils concluent à ce qu'il soit déclaré qu'ils ont droit de passage sur lesdits nos 11 et 30 de la subdivision du no 48, et à ce que ces lots ne soient vendus qu'à la charge de leurs droits de passage.

L'intervenant redoutant de contester *de plano* l'opposition, a fait une intervention pour demander à contester la dite opposition, et la contestation s'est engagée sur cette intervention.

Nous examinerons d'abord quels sont les droits de l'intervenant. Ce dernier ne peut être tout au plus qu'un créancier hypothécaire comme étant aux droits de la succession du Rvd Frédéric Frothingham, et comme tel créancier il ne pourrait exercer qu'un recours personnel contre la faillite du dit

1899.

Thomson,
insolvent,
Mason,
opposant,
and
Hutton,
intervening.

1899.
Thomson,
insolvent,
Wasson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

James S. Thomson et tous les droits pouvant lui résulter de son hypothèque.

Pour qui le curateur vend-il en cette affaire? Représente-t-il uniquement le créancier qui demande l'émission du mandat, ou représente-t-il aussi les créanciers de la faillite et le failli lui-même dans cette opération?

Nous soumettons que le curateur n'est qu'un administrateur prenant possession des biens de la faillite indiqués dans le bilan et les administrant jusqu'à ce qu'ils soient vendus. Art. 771, 772 et 778 de l'ancien code.

La cession de biens dépouille même le débiteur de la possession de ses biens et donne aux créanciers le droit de les faire vendre, et en pareil cas un créancier hypothécaire peut prendre l'initiative. Mais dans l'espèce, James S. Thomson le failli est l'auteur des contestants et c'est lui qui a constitué des droits de passage sur les lots nos. 48-11 et 48-30; c'est lui, comme nous le verrons plus bas, qui a abandonné et dédié la rue au public, qui a vendu des lots à bâtir faisant front sur cette continuation projetée de ladite rue Hutchison, et si le curateur faisant vendre représente le failli et représente ses créanciers, il devait respecter les conventions faites par le failli et conserver aux contestants le droit de passage auxquels ils avaient droit.

Si d'un autre côté le curateur en émettant son mandat sur requête de l'intervenant ne représente que ce dernier, il ne peut dans tous les cas que faire vendre, comme le dit l'art. 772 de l'ancien code, que les immeubles du débiteur.

Or, lors du mandat comme lors de la requête faite pour obtenir ce mandat, le failli n'était pas propriétaire desdits lots nos. 11 et 30 de la subdivision du no. 48. Il les avait abandonnés et dédiés au public depuis longtemps, et la cité de Montréal avait alors accepté cet abandon ou cette dédicacation en y construisant des égoûts, des conduites d'eau et de gaz, en y dépensant de l'argent pour l'entretien des chemins, y faisant ou laissant construire des trottoirs, y permettant la circulation ininterrompue, paisible et continue pour les piétons et les voitures de toutes sortes, en mettant les numéros civiques sur les maisons construites en front de la continuation projetée de ladite rue Hutchison; en intro-

duisant l'eau dans lesdites maisons, en n'y faisant pas payer de taxes d'aucune sorte auxdits lots nos 11 et 30 de la subdivision du lot no. 48, ainsi que nous le démontrerons plus bas.

Le failli n'était donc pas en possession de cet immeuble pas plus que son curateur et la cité de Montréal seule qui n'est pas en cause dans le présent litige était propriétaire et en possession à titre de propriétaire des dits lots nos. 11 et 30 de la subdivision no. 48 pour les avoir acquis par destination de père de famille, par dédication ou abandon; mais l'intervenant, malgré son recours personnel et son hypothèque, n'était donc pas dans les conditions nécessaires pour faire émettre le mandat émis *ex parte* à sa demande. La destination du père de famille ou la dédicace des lots nos. 11 et 30 de la subdivision du no. 48 existe-t-elle dans le cas présent?

10. Elle résulte du titre originaire consenti par la succession du révérend Frédéric Frothingham au failli en cette cause, en ce que par le plan annexé à l'acte, il confirme et ratifie l'homologation de la rue Hutchison faite précédemment par la cité de Montréal et reconnaissant en conséquence l'existence de cette rue, et nous pourrions ajouter que par ce plan annexé à l'acte, ils ont créé et établi vis-à-vis leurs acquéreurs cette rue d'après l'homologation qui en avait été faite.

L'acheteur Thomson était un agent d'immeubles qui évidemment faisait son acquisition dans un but de spéculation, et la connaissance de ces faits résulte de l'acte et du fait que l'hypothèque restant due pour le prix de vente a été restreinte à tant par pied superficiel, afin de permettre au failli de vendre des lots et de les dégager au fur et à mesure des hypothèques pouvant les affecter.

De plus ce titre originaire fait voir que la succession Frothingham comprenait si bien que le terrain de cette rue était destiné à ce but qu'elle prend la peine de l'indiquer sur son plan et qu'elle s'est réservé, dans le cas où la cité de Montréal s'emparerait de cette rue projetée avant que la balance du prix de vente soit payée, le droit de retirer toutes sommes d'argent qui pourraient être accordées par la ville de Montréal comme indemnité pour la prise de possession de la

1899.

Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervenir.

dite rue. De plus, par les actes de vente consentis en faveur des contestants tant par les dits Frederic Whitley et Alfred George Whitley que par Thomas W. Burden, les exécuteurs de la succession du Révérend Frédéric Frothingham ont de nouveau reconnu l'existence de ladite rue Hutchison et des droits de passage conférés aux opposants sur cette rue en intervenant comme créancier dans ces actes et ratifiant de nouveau les droits de servitude précédemment établis et créés dans ladite rue Hutchison telle qu'elle existe d'après le plan homologué de la cité de Montréal et en recevant des contestants le montant de leurs hypothèques sur les lots vendus.

20. Elle résulte en outre formellement des actes du failli, et il n'y a pas de doute que ce dernier indiquait ces rues sur le cadastre hypothécaire conformément aux prévisions de la succession Frothingham dans le but d'en faire des lots à bâtir et de les vendre. Le failli a ainsi vendu ces lots comme faisant front sur la rue Hutchison, a constitué des droits de passage sur cette rue Hutchison, a laissé ouvrir ces rues qui, paraît-il, étaient clôturées, les a laissées convertir en rues publiques sans jamais protester, a laissé construire des trottoirs, poser des tuyaux d'égoûts, des conduites de gaz et d'égoûts, etc., sur cette rue sans aucunement protester. Aussi nous ne croyons pas que les parties en cette cause se méprennent sur l'intention du failli de faire l'abandon ou dédicace des lots nos. 11 et 30 de la subdivision du no. 48 pour le public, et surtout pour le bénéfice des propriétés faisant front sur ces rues.

30. Elle résulte enfin de l'acceptation non pas formelle mais tacite qui a été faite par la ville de Montréal, et la preuve sur ce point ne peut laisser de doute. Naturellement les officiers de la corporation interrogés en cette cause se montrent réticents plus ou moins et comprennent parfaitement la responsabilité qui devra incomber à la cité de Montréal dans le cas où le jugement de cette cour serait favorable aux contestants. Mais il n'en est pas moins vrai que la cité de Montréal a construit des tuyaux d'égoûts dans cette rue projetée, y a posé ces conduites d'eau, a permis le placement des tuyaux à gaz, l'installation des poteaux de télégraphe, de téléphone et de lumière électrique, a fourni l'eau dans

toutes les maisons faisant front sur la continuation projetée de ladite rue Hutchison, a placé ses numéros civiques sur les dites maisons, a entretenu les chemins au moins pendant l'hiver, a construit ou laissé construire (car on ne peut parvenir à savoir qui les a construits) des trottoirs de chaque côté de la dite rue, enfin a autorisé la circulation ordinaire des rues fréquentées de la ville par tout le monde.

La cité de Montréal depuis que le failli a ainsi abandonné et dédié cette continuation projetée de la rue Hutchison au public n'a jamais taxé ces lots en aucune façon, et il serait ridicule, nous croyons, de prétendre que cette rue n'est pas une rue publique.

40. Elle résulte en outre de l'apparence même de la rue et lors de l'acquisition qui en a été faite par les contestants M. Moncel, gérant de la succession Masson, est allé visiter les terrains en question et est resté bien surpris plus tard quand il a entendu exprimer plus tard l'idée que la rue Hutchison, dans tout son parcours, n'appartenait pas à la ville de Montréal. Enfin, quel est l'homme qui prenant la rue Hutchison depuis la rue Sherbrooke, d'après la preuve faite, pour se rendre à la rue Prince-Arthur et au-delà, pourrait croire un seul instant qu'une partie de cette rue est une propriété privée?

En résumé, l'abandon par le failli de la continuation projetée de la rue Hutchison a été formel et accepté par l'autorité municipale, et cet abandon suivi d'acceptation équivaut à une expropriation dans les formes voulues. L'acceptation peut résulter des circonstances et la simple jouissance du terrain par le public suffira, et cette jouissance peut être de peu de durée.

Nous référons cette cour entre autres causes à celle rapportée au volume sixième, M.L.R., page 393, *Childs v. La cité de Montréal*, et toutes les autorités citées dans ce rapport s'appliquent en grande partie à la présente cause.

Le rapport de cette cause de *Childs v. La cité de Montréal* contient une foule d'arrêts auxquels aussi nous référons pour la présente cause.

Il n'y a pas de doute que la succession Frothingham, de même que le failli et les auteurs des contestants, avaient le

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Halton,
intervening.

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

droit d'établir des servitudes sur la continuation projetée de la rue Hutchison soit par destination ou autrement et pouvaient abandonner la propriété de ce terrain pour l'usage du public. Mais, dira l'intervenant, je suis créancier hypothécaire; je n'ai pas fait d'abandon de mes droits; je n'ai pas consenti à la dédicace de ces lots de terre comme rue publique; je suis créancier hypothécaire, et si je ne puis faire vendre ces lots je serai privé de mon recours hypothécaire. Il est vrai que le créancier hypothécaire, outre son recours personnel, peut suivre l'immeuble en quelques mains qu'il passe; mais pour arriver à ce résultat, il doit se servir de l'action hypothécaire dirigée contre le tiers détenteur qui peut avoir l'option de délaisser ou de payer. Si l'intervenant, à raison de son droit hypothécaire, peut exercer l'action en déclaration d'hypothèque, il devait le faire contre la cité de Montréal qui est en possession évidente de l'immeuble à titre de propriétaire et en exerce les droits accordés à tout créancier hypothécaire en vertu de l'art. 772 de l'ancien code de procédure, il est absolument nécessaire que ces droits soient exercés contre les immeubles du failli et non contre des immeubles appartenant et en la possession d'une tierce personne. L'intervenant serait-il sans remède? Nous lui avons déjà signalé l'action hypothécaire. Peut-être nous répondra-t-il qu'avec l'action hypothécaire dans le cas où la cité de Montréal ne paierait pas, il serait obligé de la faire vendre pareillement sur un curateur créé au délaissement. Cela peut se faire, mais ce n'est pas le seul remède. Qu'importe aux contestants d'ailleurs que ladite rue Hutchison telle que projetée soit vendue par le shérif pour qu'elle le soit comme rue publique et qu'elle le soit à la charge des droits de servitude et que les contestants peuvent avoir sur icelle tant en vertu de la destination du père de famille qu'en vertu de l'abandon ou dédicace qui a pu en être faite au public? Rien n'empêche d'ailleurs que ces lots soient vendus comme rue publique, et nous croyons qu'ils ne peuvent être vendus autrement, car nous doutons fort du droit de l'adjudicataire de les cloturer et d'en changer la destination actuelle.

Nous avons dit tout-à-l'heure que l'abandon fait par le propriétaire et l'acceptation par l'autorité municipale équiva-

laient à une expropriation faite régulièrement. Pourquoi l'intervenant qui est créancier hypothécaire ne pourrait-il pas forcer la ville soit par mandamus ou autrement à exproprier le terrain en question d'une manière régulière, ou plutôt à continuer l'exploitation de ce terrain de manière à ce que sa créance hypothécaire soit payée. Evidemment, si l'intervenant a un recours à exercer, s'il a prouvé son hypothèque, il ne peut la perdre. Mais il n'a que le choix du moyen pour se la faire rembourser, et celui qu'il a adopté ne nous semble pas fondé en loi.

Comme nous le disions, vis-à-vis des contestants, la succession Frothingham aux droits de laquelle se trouve l'intervenant, a consenti à l'abandon et dédicace de cette rue publique, s'est réservé dans le cas où la ville de Montréal prendrait possession de cette rue projetée le droit de retenir le montant de l'indemnité qu'elle pourrait être appelée à payer à raison de la prise de possession de cette rue projetée, et sa créance hypothécaire est certainement inefficace quant aux contestants. Cette créance hypothécaire serait elle valable à l'encontre des contestants, nous soumettons que la contestation de l'opposition par voie d'intervention est prématurée, et que le seul droit appartenant à l'intervenant consistait à demander que la propriété soit portée à un prix assez élevée pour permettre à l'intervenant d'être payé de sa créance hypothécaire en capital, intérêts et frais et qu'un cautionnement fût donné à cet effet. Ancien C.P.C., 660.

Enfin, nous soumettons quoique ce point n'ait pas été plaidé, qu'il s'agit ici de droits litigieux, et comme nous l'avons vu, les exécuteurs de la succession Frothingham n'ont garanti à l'intervenant que l'existence de la créance personnelle. Le transport n'a pas été fait avec garantie de fournir et faire valoir et en face de la preuve au temps où l'intervenant est devenu cessionnaire de cette créance, il n'y a pas de doute qu'elle constituait un droit litigieux dont il ne pouvait se rendre acquéreur. 1582 et suivants du C. C.

L'intervenant est avocat pratiquant en la cité de Montréal. Il exerce même son ministère dans la présente cause comme son propre avocat, et puisque le droit qu'il exerce est litigieux il n'a pu en devenir acquéreur, car aux termes de l'art. 1485

1899.
—
Thomson,
insolvent.
Mason,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

du C. C., les avocats et procureurs ne peuvent devenir acquéreurs des droits litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions.

Nous ajouterons en terminant que nous aurions peut-être pu nous pourvoir par opposition afin d'annuler, mais l'intervenant ne peut s'en plaindre, car malgré que notre opposition ait été faite afin de conserver le droit de passage que les contestants prétendaient sur la continuation projetée de la rue Hutchison et constitue une opposition afin de charge, les raisons que nous invoquons tirées de la destination du père de famille et de l'abandon ou dédicace qui a été faite de cette rue sont péremptoires pour empêcher que cette rue projetée soit vendue comme terrain ordinaire et privé, car pour nous si l'immeuble vendu sur la rue Hutchison à la charge de nos droits de passage sur la rue Hutchison telle que projetée, tant parce que ses droits de passage résultent de notre acquisition que des droits conférés au public, il est évident que nous aboutissons presque au même résultat qu'avec l'opposition afin d'annuler.

ARGUMENT OF THE INTERVENING PARTY, RESPONDENT IN REVIEW :—

This is an appeal, by the opposants, the estate Masson, from a judgment of the Honorable Mr. Justice Davidson, rendered on the 29th of June last (1898), dismissing an opposition filed by the opposants to a sale by the sheriff of Montreal of certain lands seized and advertised for sale at the instance of the petitioner, intervenant.

The facts are as follows:—

On the 4th August, 1891, the estate of the late Frederick Frothingham sold to James S. Thomson, two blocks of land, marked (within green lines) on plan, filed as intervenant's exhibit No. 2, for the sum of \$35,945, on account of which Thomson only paid a part in cash, the vendors retaining a *bailleur de fonds*, for the amount remaining unpaid, the hypothec being restricted to fifty cents per foot of lands so sold, with interest.

On 29th October, 1891, Thomson caused to be made and

registered a plan subdividing the two blocks of land into building lots, with streets and lanes.

Afterwards, from time to time, Thomson sold these building lots to various persons, and granted to them a servitude of right of passage over these streets and lanes.

On the 8th December, 1892, Mr. Hatton, the intervenant, purchased the *bailleur de fonds* claim from the Frothingham Estate, and was subrogated in all the rights of that estate.

On the 11th October, 1893, Thomson, having become insolvent, made an abandonment of his property for the benefit of his creditors in the office of the Prothonotary of the Superior Court, and W. A. Caldwell was, in due course, appointed curator of the estate. A. W. Stevenson was afterwards appointed curator of the estate *par reprise d'instance*.

On 1st October, 1894, the petitioner-intervenant, Mr. Hatton, presented a petition in chambers alleging that he was an hypothecary creditor of said insolvent Thomson, inasmuch as he had been subrogated into the rights of the original vendors of Thomson, and that in consequence he had a vendor's privilege on subdivision lots 7, 11, 30 and 37 of lot 48 of the St. Lawrence Ward, and that as such hypothecary creditor he had the right by law to demand the sale of said property. The petition prayed for an order upon Caldwell, the curator, to issue his warrant, addressed to the sheriff, requiring him to seize and sell said property.

This petition was served both on the debtor Thomson, and the curator, Caldwell. It was granted, and the order issued on 6th October, 1894.

In obedience to the warrant, the sheriff seized and advertised for sale the said four lots, to wit, subdivision lots Nos. 11 and 30 of said official lot 48, being parts of the projected continuation of Hutchison Street, as laid down on the city plan, and subdivision lots No. 7 and 11 of said official lot 48, being lanes which do not appear on the city plan. All these were opened by Thomson after he bought the two blocks of land from the Frothingham Estate, and all are covered by the vendor's privilege. Piece 14, parts within green lines, are those seized, but only the parts of Hutchison Street as projected are affected by this opposition.

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opponent,
and
Hatton,
intervening.

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

Five oppositions, to the sale by the sheriff of these lots of land, were filed by persons who had purchased building lots and acquired rights of passage over them from Thomson, and the sale thereof was stopped.

These five oppositions were all dismissed with costs by the judgment of the Hon. Mr. Justice Davidson, rendered on the 29th day of June last (1898).

The opposants, Hon. L. F. R. Masson *et al.*, executors of the estate of the late Hon. Joseph Masson, have now inscribed against this judgment in review. The other opposants have paid the costs, for which they were condemned, and have apparently acquiesced in the judgment.

The said opposants, Hon. L. F. R. Masson *et al.*, by their opposition allege in substance as follows:

That on the 9th April, 1892, they bought from one Burdon a piece of land being subdivisions 12 to 16 of lot 48, and subdivision 141A of lot 44, "the said piece of land bounded "on the N.E. partly by Hutchison Street, and partly by "the projected continuation of Hutchison Street, as homologated, with right of passage in common with others over the said projected continuation of Hutchison Street.

The said piece of land was bought by Burdon from the insolvent Thomson, 31st October, 1891, and Thomson bought the part of land in question from the estate of Frederick Frothingham, 4th August 1891.

The part of Hutchison Street above referred to as the projected continuation is now 48-11.

That on 9th April, 1892, the opposants bought from F. Whitley *et al.*, subdivision lots 31, 32, 33 and 34 of 48 "bounded in front by the projected continuation of Hutchison Street," with right of passage in common with others over said part of Hutchison Street now known as 48-30.

That Whitley *et al.* bought said lots from the insolvent Thomson 11th November, 1891, who bought from the estate of Frederick Frothingham 4th August, 1891.

The opposants allege that by the sale to Thomson from the estate Frothingham it appears that there was a servitude of passage over the projected continuation of Hutchison Street, created by destination made by the proprietor (*desti-*

nation de père de famille), as appears by the plan annexed to the deed of 4th August, 1891;

That the Frothingham estate recognized the existence of Hutchison street, and it was created and established by said estate on said plan;

That the Frothingham estate intervened in the subsequent deeds of sale from Thomson, and again recognized the existence of Hutchison Street and of the rights of passage claimed by opposants;

That the lands seized were included in the abandonment made by Thomson, that Caldwell is the curator selling under Article 772 of the Code of Civil Procedure, that the sale was authorized on the petition of said intervenant, who was an hypothecary creditor, subrogated in the rights of the estate of Frederick Frothingham, "who created the rights of passage or servitude in question herein."

The prayer is that opposants be declared to have a right of passage on Nos. 11 and 30 of lot 48, "being the projected "continuation of Hutchison Street," and that said lots be sold only *subject to the said right of passage* in favour of opposant.

To this opposition the intervenant, Hatton, filed an answer. A doubt having arisen as to whether this was the proper course to pursue, he moved to be permitted to intervene and answer the said opposition, and prayed that the answer already filed be allowed to avail as an intervention. This motion was granted by judgment of the Hon. Mr. Justice Mathieu.

The intervenant by his intervention alleged in substance as follows:—

The *moyens* of intervention beside a general denial allege the sale from the Estate Frothingham to Thomson 4th August, 1891.

That on 4th August, 1891, the projected continuation of Hutchison Street was not opened or traceable on the ground, but was fenced off at both ends, and was indicated on the plan annexed to said deed of sale merely to show the homologated lines established by the City of Montreal. Then follows

1899.

Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

1899
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

the making and deposit of a subdivision plan on 29th October, 1891, the transfer of the balance of price secured by privilege from Estate Frothingham to Mr. Hatton, the intervenant, on 8th December, 1892, and the registration of said deed, 29th December, 1892, the payment of certain amounts on account thereof leaving due to the said intervenant a balance of \$6,566, with interest at 5 1-2 per cent., from 4th February, 1893.

The intervenant also alleges that the alleged servitude of opposants was never registered according to law; that the insolvent could not by any act of his, deprive the intervenant of his rights, and that any rights of opposants are derived from said insolvent, and subsequent in rank to those of the intervenant; that said intervenant is not bound to carry out any undertakings of said insolvent, that any rights of opposants are merely personal claims against said insolvent, and cannot affect said intervenant.

The opposants failed to reply to the intervention, and were in due course foreclosed, and the case was inscribed *ex parte*, but at the trial of the case they attempted to file a reply. By their reply they allege in substance:—

That the intervenant is only an hypothecary creditor with personal recourse against the insolvent estate, and “the hypothecary recourse which he invokes in support of his intervention,” and said intervenant has no greater rights than the Frothingham estate;

That the Frothingham estate as well as Thomson and the other predecessors in title of the opposants had the right to establish servitudes, and that such could be established without any prejudice to the rights of an hypothecary creditor;

That even now the insolvent estate of Thomson could create such servitudes, and that if the lands seized were advertised to be sold subject to the charges claimed by opposants, then the intervenant might oppose the sale, and even in that case the opposants would be allowed to give security to intervenant that he would be paid;

That in consequence the intervention was premature.

The opposants also alleged that the insolvent estate of Thomson is not in possession of said lands, which are open and frequented, and used as public streets;

That intervenant's only recourse was an hypothecary action against the City of Montreal actually in possession, or a personal action in the name of Thomson for the value of the land occupied.

To this answer the intervenant filed a replication or reply, and alleged:—

That the opposants could not file said answer after being foreclosed, and after inscription *ex parte*; and, moreover, that the answer ought to be rejected because it sets up other and different grounds of opposition from those contained in the original opposition, and finally that it is unfounded in law and in fact.

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Mason,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

Intervenant's points and authorities:—

1. Even if opposants' claims to a servitude were valid, the opposition must be dismissed, as unfounded in law.

The opposition in substance alleges merely the existence of a servitude and prays that it be declared to exist, and that the lots be sold subject to the servitude.

The moyens of intervention answer that these allegations are insufficient to maintain the conclusions. The case was inscribed *ex parte* and was argued on this point among others. The intervenant relies on C. C. P. 659 (Cf. C. P. 725, 781) "such oppositions (*i.e., afin de charge*) are unnecessary and *cannot be received* for the purpose of securing servitudes."

2. No servitude of passage was created by the Estate Frothingham in whose rights intervenant stands.

At the time of the sale to the insolvent Thomson the property consisted of two fields fenced in accordance with the green lines on the plan. Hutchison Street was closed and terminated to the north by the south boundary fence of the field on the south side of Prince Arthur Street. All the witnesses are unanimous in saying that the fences were not taken down, and that there was no trace of Hutchison Street on the ground until after Thomson bought. He swears that he took down the fences and opened the street himself.

The deed of sale from the executors of Frederick Frothingham to Thomson described the property without mention

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opponent,
and
Hatton,
intervening.

of any servitude or even of the projection of Hutchison Street, and it is only at the end of the deed, when dealing with the form of the hypothec for the balance of price, that any mention is made whatsoever of Hutchison Street, and it is the following: "And whereas certain portions of the property hereby sold have been homologated by the Corporation of the City of Montreal, for the prolongation of Hutchison Street, as marked and colored pink upon the said plan hereto annexed, it is specially stipulated and agreed, that in the event of the said homologated property being taken over by the City of Montreal at any time, before the payment in full of the said above mentioned sum of \$27,650, any sum of money awarded by the said city, as compensation for the said property so homologated, shall be paid by the city direct to the vendors, in reduction of any amount then payable, on account of the purchase price of the property hereby sold."

The contestant submits that the only effect of this clause is to indicate the part of the land affected by the kind of servitude *non aedificandi* created by the homologation of the city plan showing the prolongation of Hutchison Street, and also to create a conditional delegation of payment. It cannot be pretended that the city plan created a right of passage, and if not, then this reference to the city plan cannot have that effect.

Such a clause does not conform to C. C. 551 sufficiently to create a servitude. This article reads as follows:—

"551. As regards servitudes destination made by the proprietor is equivalent to a title, *but only when it is in writing, and the nature, the extent and the situation of the servitude are specified.*"

This article is not new law, but is derived from the Coutume de Paris, as appears by the following quotation from the codifiers' report:—

"L'on vient de dire que la destination du père de famille, qui est une des manières d'acquérir les servitudes, ne fait pas exception à la règle qui exige un titre; c'est ce que déclare le présent article, basé sur la Coutume de Paris (articles 215, 216), qui pour la validité de la destination du

“père de famille requiert un acte dans lequel soient exprimés
 “les détails de la servitude établie de cette manière. Cet
 “acte ne serait pas requis d’après le Code Napoléon, qui
 “(art. 692, 693), tout en déclarant que la destination du
 “père de famille vaut titre, n’exige pas qu’elle soit consignée
 “par écrit. Les commissaires ont cru devoir garder l’an-
 “cienne règle comme plus en accord avec l’ensemble du
 “système adopté sur les manières de créer les servitudes.”

Third Report, p. 46, art. 56.

The articles of the Coutume de Paris above referred to, are cited below, in order to show how fully and specifically any servitude must be described in order to be created by this mode. C. de P. 215: “Quand un père de famille met
 “hors ses mains partie de sa maison, il doit spécialement dé-
 “clarer quelles servitudes il retient sur l’héritage qu’il met
 “hors ses mains, ou quelles il constitue sur le sien; et les faut
 “nommément et spécialement déclarer tant pour l’endroit,
 “grandeur, qu’espèce de servitude; autrement toutes con-
 “stitutions générales de servitudes sans les déclarer comme
 “dessus, ne valent.”

C. de P. 216: “Destination de père de famille vaut titre
 “quand elle est, ou a été, par écrit, et non autrement.”

Our own Court of Queen’s Bench has recently decided in favour of the strict construction of this Article in *Starr & Leprohon*, R.J.Q., 3 Q.B., p. 1. *Held*: That the indication of a roadway on a plan referred to in a deed of partition could not avail as the writing required by article 551 of the Civil Code for creation of a servitude by the destination of the owner. The plan itself must be registered.

See also *Fisher v. Evans*, M.L.R., 1 Q.B. 415.

3. The executors of Frederick Frothingham did not waive any rights by intervening in the sale from Burdon to the opposants Masson.

It was argued that even if the estate Frothingham had not created a servitude by destination, Thomson had done so, and the executors of the estate Frothingham had ratified his actions, and were estopped from denying the existence of the servitude.

1899
 —
 Thomson,
 insolvent,
 Masson,
 opposant,
 and
 Hatton,
 intervening.

1899.

Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

The answer to this pretension is—

(a) Thomson never created a servitude in accordance with Art. 551. See authorities already cited, and the sale from Thomson to Burdon, and from Burdon to executors Masson and from Thomson to Whitley and from Whitley to Masson.

None of these deeds describe the alleged servitude so as to avail as a title.

(b) The intervention by the executors of Frederick Frothingham in the deeds of sale is strictly limited in its effect, and does not confirm the alleged grant of a servitude.

In the deed of sale from Burdon to the opposants Masson the intervention reads as follows:

“To these presents also came and intervened Dame Lois Ripley Wright *et al.*, the executors Frederick Frothingham, which said Dame Lois Ridley Wright, Henry Archbald, and Edward Archbald, in their said quality, and in virtue of the powers conferred upon them by the said will, in consideration of the payment made to them by the said vendor (Burdon) of the sum of \$2,183.50, the payment of which amount was assumed by him in and by the above deed of sale, together with another sum of \$22, with the interest accrued on the said principal up to date, did and do hereby release and discharge the above described and sold lots of land of all mortgages and privileges resulting in their favour, as well from the above cited deed of sale and its registration, as from another deed of sale granted by them to the said J. S. Thomson and John Fair, notary, on the 4th August last, and registered in the said registry office on the 28th day of the same month under No. 29409 and its registration.”

In the deed of sale from Whitley *et al.* to the opposants Masson, the same opposants intervened, and after acknowledging the receipt of a sum of \$7,124, declare:—“Wherefore the said intervening parties in their said quality and capacity, do hereby give and grant to the said Messrs. Whitley accepting hereof, and to all others whom the same may concern a full and final acquittance of the sums of money hereinbefore mentioned as paid to them, as well as *main levée* in discharge if all privileges and hypothecs resulting in their

favour from the above cited deeds of sale and their registration as affecting the above described and sold lots of land, as well as the lots of land bearing Nos. 35, 36 and 29 of the said subdivision of No. 48.

The respondent submitted that these interventions could not be extended beyond their terms, but are mere receipts for money with *main levée* of all claim upon the lots sold, none of which include the properties now in question.

4. Nothing done by Thomson can affect the claim of intervenant.

From what has been above stated, it is clear that as between Thomson and the Frothingham estate, he could do nothing to prevent them exercising their *bailleur de fonds* by bringing to sale the property in whosever hands it might be at the time, and the intervenant being subrogated in the rights of the Frothingham estate has the same power. The opposants Masson come forward, not to deny the right to sell the property, but to ask that a charge be imposed upon it. It is for them to prove the validity and existence of this charge, and to assert it in the proper way. In paragraph one it is shown that the remedy which they seek to exercise is expressly denied by law, and the intervenant further submits that they have entirely failed to prove the existence of any servitude. To put it in another way, if they have a valid servitude, it cannot be affected by sheriff's sale, and, therefore, they have no right to file an opposition. It is not necessary, therefore, for the Court to decide whether or not the servitude is valid against a purchaser at sheriff's sale, but in order to put an end to any further litigation, the intervenant has pleaded to this question, and now submits in addition to the foregoing, that even supposing Thomson had granted a valid servitude in favour of the opposants, nevertheless a sale for a debt anterior to Thomson's rights would wipe out any rights granted by him in the same way that a sale for a debt of the author of the substitution destroys all rights under the substitution itself. C. C. P. 710, Old Code: C. C. 953.

5. The opposants' answer to *moyens* of intervention which was filed at the trial against the objections of the intervenant ought to be rejected.

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

(a) Because opposants were not relieved from the foreclosure regularly obtained against them.

(b) Because said answer raised new matter not in answer to the *moyens*, to wit, a new ground of opposition that the seizure was made on a person not in possession.

(c) Because this new matter is irrelevant on an opposition *afin de charge*, and if proved would be ground not to create a charge, but to quash the seizure, as having been made on a person not in possession.

Without waiver of the foregoing objections, the intervenant calls attention to the evidence of the opposants, when they were attempting to prove that the City of Montréal had taken possession of the street, and that it was in fact a public street. The whole of this evidence is to the contrary effect. The projection of Hutchison Street does not appear on the city plan, the City Surveyor refused to build sidewalks, the water mains were put in there on the order of the Board of Health under the provisions of a by-law applicable to private property. The gas mains are put both in private and in public property. There is no evidence whatsoever that the public are allowed to use the street, or in fact do use it.

The Court will note that it is not a question of dedication, which is not pleaded by the opposants, but merely of possession at the time of the seizure, the proof being that Thomson bought and took possession after having registered his deed, there being no evidence of possession or registered title by any other person than Thomson. The opposition admits this, par. 12.

SIR M. M. TAIT, A.C.J.:—

The contestant in this case, Mr. J. Cassie Hatton, Q.C., obtained an order from a judge upon the curator of the insolvent estate of J. S. Thomson, to bring to sale subdivision lots Nos. 7, 11, 30 and 37 of cadastral lot 48, of St. Lawrence Ward. Nos. 11 and 30 are portions of land shown on the subdivision plan of said lot 48, and others, made under Art. 2175 C.C., and registered the 31st October, 1891, as being part of a projected street called Hutchison Street.

No. 11 commences at Prince Arthur Street, and runs south-east towards Sherbrooke Street, in front of sub-division lots 12, 13, 14 and 15, and part of 16 of lot 48, which are situated on the south-west side of Hutchison Street, and belong to the testamentary executors and trustees of the late Hon. Joseph Masson, the opposants in this case. Sub-division lot 30 commences also at Prince Arthur Street, but runs north-west towards the mountain in front of lots 31, 32, 33 and 34, also belonging to opposants and situated on the south-west side of said street, opposite the last mentioned lots.

1890.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
—
Tait, A.C.J.

Subdivisions 7 and 37 are represented on said plan as projected lanes, No. 7 being in rear of the lots on the north-east side of Hutchison Street, opposite lots 12, 13 and 14, and No. 37 being in rear of lots 31 to 35. I may here say that we are not now concerned with the lanes but only with sub-divisions 11 and 30, forming part of Hutchison Street, which is being used to all appearances as a public street.

The curator in accordance with the order obtained, issued his warrant to the sheriff, who seized said lots and advertised them for sale on the 14th of August, 1894. The opposants by their opposition objected to the sale of Nos. 11 and 30, unless they were sold subject to a right of passage in their favour. Mr. Hatton answered this opposition, setting up his reasons why the lots in question should be sold free of any servitude, and his answer has upon motion and by consent been declared to be effective as an intervention, and has been answered by opposants and the issue now between them and intervenant Hatton contesting their opposition, is whether the latter has a right to bring said lots to sale and to sell them free of any servitude in favour of opposants; and in order to fully understand the respective claims of the parties, and the present position of the dispute, it will be necessary to give a brief *résumé* of the transactions which have led up to it. They are as follows:—

The two lots of land in question were included in a sale made by the executors of the late Frederick Frothingham to the insolvent Thomson on the 4th of August, 1891, of two blocks of land marked (within green lines) on plan filed as intervenant's exhibit, No. 2, for the sum of \$35,945, on

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opponent,
and
Hatton,
intervening.
Tait, A.C.J.

account of which Thomson paid a part in cash, the vendors retaining a *bailleur de fonds* for the amount remaining unpaid, the hypothec being restricted to 50c per foot of land so sold, with interest. The first block consisted of part of said lot 48, situated on the north-west side of Prince Arthur Street, marked within green lines on plan. The second block is situated on the south-east side of Prince Arthur Street, also marked within green lines, and contained part of lot 48, within certain boundaries mentioned. This block is described as being partly bounded on the south-east as follows:—"Sub-division 150 of lot 44 (now known as Hutchison Street)." The second block is also comprised of certain sub-division lots of lot 44. In this deed there is the following clause:—"And whereas certain portions of the property hereby sold have been homologated by the Corporation of the City of Montreal, for the prolongation of Hutchison street, as marked and colored pink upon the said plan hereto annexed, it is specially stipulated and agreed that in the event of the said homologated property being taken over by the City of Montreal at any time, before the payment in full of the said above mentioned sum of twenty-seven thousand six hundred and fifty dollars, any sum of money awarded by the said city, as compensation for the said property so homologated, shall be paid by the city direct to the vendors, in reduction of any amount then payable, on account of the purchase price of the property hereby sold."

The land represented by the pink line running through the property and representing the possible prolongation of Hutchison Street, was of course, sold as well as the rest of the land within the green lines and was hypothecated to the extent of 50c per foot according to the restricted clause already referred to, and is the land now known as lots Nos. 11 and 30, in question in this cause.

On the 29th October, 1891, Thomson caused to be made and registered the plan to which I have already referred, sub-dividing the two blocks of land into building lots with streets and lanes, and subsequent to this he sold lots to different persons, granting them a servitude of right of passage over the streets and lanes.

On the 31st October, 1891, Thomson sold to one Burdon a portion of the land so acquired from estate F. Frothingham, comprising said sub-division lots 12, 13, 14, 15 and 16, and also sub-division lot 141a of official lot 44 of said ward. In this deed the said block is described therein as being bounded on the north-east partly by Hutchison Street, as homologated (this latter being now No. 11); to the north-west by Prince Arthur Street, to the south-west, and south-east by lanes shown on said plan, with the right of passage in common with others, in, over, and upon the said two lanes, and also, in, over, and upon the said projected continuation of Hutchison Street, as homologated. Amongst the conditions in said sale mentioned are, that the purchaser obliged himself to pay among other assessments, the special assesment for drain in Hutchison Street.

On the 11th November, 1891, Thomson sold to J. and A. G. Whitley another portion of said land, comprising subdivisions 31 to 34, inclusive, and 25 to 28 inclusive, of said lot 48, and sub-division 3 of lot 47, but a copy of this deed does not seem to have been produced.

On the 9th April, 1892, Burdon sold to the opposants the lots he so purchased from Thomson, the boundaries being the same in his deed from the latter, and the same right of passage being granted over said lanes, and over the said projected continuation of Hutchison Street as homologated. Amongst the conditions is to be found the undertaking by the vendee to pay the special assessment for the drains in Hutchison Street. The executors of Frothingham intervened in this deed, and gave a full discharge of all sums due them and *main levée* of all mortgages in their favour upon the lots sold resulting from their deed to Thomson and from his deed to Burdon.

On the same day (9th April, 1892) the Whitleys sold to the opposants the sub-division lots which they had so acquired from the estate Frothingham, and which are described in said deed as being bounded in front by the projected continuation of Hutchison Street (this being now No. 30), etc., together with the right of way in common with others, in, and over

1899.

Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
Tait, A.C.J.

1899.
 —
 Thomson,
 insolvent,
 Masson,
 opposant,
 and
 Hatton,
 intervening.
 —
 Tait, A.C.J.

said street, and lanes in rear of said lot as far as the north-west line of sub-divisions 7 and 13 of lot 47. The executors Frothingham also intervened in this deed, granting a full discharge of all sums due them in respect to said lots and their deed to Thomson, and his deed to Whitley, and *main levée* of all hypothecs upon the lots sold resulting from said deeds in their favour.

On the 8th December, 1892, said executors transferred to the intervenant Mr. Hatton, with warranty only that the debt thereafter described was due, the sum of \$13,866, ballance of the *bailleur de fonds* claim which they held under the deed from said estate to Thomson, who became a party to the transfer accepting signification.

On the 11th October, 1893, Thomson made an abandonment of his property, and Mr. Caldwell was appointed curator, but was subsequently replaced by Mr. Stevenson, and in virtue of the proceedings already referred to, the lots in question were advertised to be sold on the 14th December, 1894.

It is not necessary to recite all that is alleged in the pleadings. They raise two points, (1) Has the intervenant a right to have these lots sold upon the insolvent? (2) If so, have opposants made out that they should be sold subject to a servitude of a right of passage in their favour?

The opposants' first point is that Thomson is their *auteur*; that he dedicated the lots in question as a public street, and sold lots fronting thereon with right of passage, and that if the curator represents the insolvent and his creditors, he is bound to respect the contracts made by insolvent and to preserve to opposants their right of passage. I must confess that I do not see much force in this point. The position of the curator is that he is vested with the property of the insolvent for the purpose of administering it until it is sold, and he represents the insolvent in this sense, that he can exercise with the permission of the court or judge all the rights of action of the insolvent, and all the actions possessed by the mass of the creditors. In this case, however, he is not selling at the instance of or in the interest of the in-

solvent or the mass of the creditors, but is selling at the instance of and for the benefit of one hypothecary creditor whose *baileur de fonds* claim is anterior to the insolvent's purchase and whose hypothecary right therefore could not be affected by anything that the insolvent did. The curator in this matter is merely the instrument of the law and his presence in these proceedings does not differentiate them in any essential particular from what they would be if the intervenant was selling after a judgment obtained against Thomson through the instrumentality of the sheriff alone.

The opposants say in the next place, that if the curator only represents the insolvent he can only in any case sell his immovables, and that the latter was not proprietor of the lots in question when the order to sell was made, for he had dedicated and abandoned these two lots to the city as a public street, and the latter had accepted of them for such purpose, and that, therefore, the intervenant was not in a position to ask that they should be sold upon the insolvent. If it had been alleged in the opposition that the City of Montreal now holds these lots *à titre de propriétaire*, and if this fact had been proved, then of course intervenant's action should have been an hypothecary one directed against the city. It is only in their answer to Hatton's intervention that opposants allege that the city has taken over the street, and that his recourse is by hypothecary action against the city, and moreover I think as did the first Judge, that the opposants have not proved that the city is proprietor. No doubt, it has exercised certain rights on these lots with the consent of Thomson, such as laying a sewer and water pipes. The Gas Company has laid its pipes. Telephone and telegraph poles have been erected, and there is no doubt that these two lots now apparently form part of Hutchison Street, and do not differ in any respect in appearance from that portion of the street which the city has taken over. When Thomson bought the two blocks of land they were fields each surrounded by a fence. Hutchison Street ran up to within 125 feet of Prince Arthur Street, and there was a fence running across the street at this point, that is to say, along the north-west line of sub-division lot 150 of lot 44, which, as

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
Tait, A.C.J.

1899.
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
Tait, A.C.J.

I have already mentioned, was named in the original deed to Thomson as one of the south-east boundaries of the block on the south-east side of Prince Arthur street. The city register of public streets shows that the city has only taken over the street up to this point, which corresponds with the south-east boundary of sub-division lot 11 in question, and has never taken over any portion of the projected continuation of Hutchison Street on lots 11 and 30 now in question.

The proof shows that the sewer was laid at the demand of the Board of Health for sanitary purposes, and the regular city sidewalk (according to Mr. Arnold) stops at 125 feet south of Prince Arthur Street. Mr. St. George says he refused to macadamize or to lay sidewalks in that portion of the street in question, because it did not belong to the city. He swears positively that the city did nothing on this portion, but lay the drain. As Prince Arthur Street and a large portion of Hutchison street belong to the city, the circumstances of erecting an electric light pole and other poles even on the small portion of the street as represented by the lots in question, would not furnish any ground for saying that the street belonged to the city. As to the water pipes, they are laid in private as well as in public streets, and the gas pipes are of course laid by the Gas Company, sometimes after notice and sometimes without notice to the city.

As to the point that no assessments have been paid on these lots in question, it may be said that the proof shows that it is not customary for the city to tax streets and lanes belonging to private individuals when they are unfenced and thrown open to the public, and the reason apparently is that property fronting on streets becomes much more valuable, and the city gets taxes on the increased value.

In the absence of any writing showing that the city has taken over these lots for the purpose of a public street, and in face of the evidence of Mr. St. George, the city surveyor, and other officers of the city, who say that it has not done so, I do not think the opposants have made out their pretension that the city is now vested with these lots. It has to be remembered that they are hypothecated to the extent of 50

cents a foot, and it is not to be easily presumed that the city has undertaken to pay this amount, which it would have to do if we hold that it has become proprietor thereof.

The opposant's third point is that a servitude has been created by the destination made by the proprietor, *destination du père de famille*, as shown by the declaration made:

(1) By the executors Frothingham in their deed to Thomson, and (2) By Thomson in his deeds, followed by the tacit acceptance of said lots by the city of Montreal as part of said street, all which is confirmed by the appearance of the street itself.

I am unable to find anything whatever in the original deed to Thomson which can support the pretensions of the opposants. I have already explained the general features of the land at the time it was sold. Fences were up, and there was no trace of Hutchison Street on the ground until after Thomson bought it. It was he who took down the fences and opened the street. Hutchison street is not given as a boundary in this deed, and there is no mention of it except in the clause at the end of the deed, which I have already quoted. All the executors said, as shown in this clause, was, that if the city should take over these lots before they were paid, then any sum awarded by the city as compensation for the property should be paid direct by the city to them as vendors. Here is a distinct recognition that the lots had not yet been taken over by the city. The executors do not, by this deed, reserve any right of passage or give any rights whatever to anybody over these lots. They had no control over the action of the city in homologating the line of the street. No protest that they could make could alter that fact, all they could do was to sell the land which had not yet been taken over by the city subject to a hypothec, which they did.

This clause does not contain what is necessary to establish a servitude according to Art. 551 C. C., which reads as follows:—"As regards servitudes the destination made by the proprietor is equivalent to a title, but only when it is in writing, and the nature, the extent and the situation of the servitude are specified." I would also refer to the case of

1899.

Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.

Tait, A.C.J.

1899.

Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
Tait, A.C.J.

Starr v. Leprohon, R. J. Q., 3 Q.B., p. 1, and to the other authorities cited by the intervenant in his factum.

As to the right of passage purported to be granted by Thomson in his deeds to the Whitleys and to Burdon, I do not think that he could establish a servitude to the detriment of intervenant's rights even supposing the language used in his deeds was sufficient to establish one. 8 Laurent No. 163. The deed from him to Whitley is not produced.

The opposants make considerable of the intervention by the executors Frothingham in the deeds from Burdon and the Whitleys to the opposants. I have already quoted the language of the deeds showing that their intervention was strictly limited in each case to acknowledge the receipt of a certain sum of money and granting a discharge therefor and of the hypothec securing it. There is no statement that they would have taken communication of or approved of the deed generally, nor that they in any way recognized Mr. Thomson's rights to create a servitude. The very object for which they intervened would seem to rebut any intention on their part to do more than receive their money and give a discharge.

I have already dealt with the question of the pretended acceptance of these lots by the city of Montreal. I do not think they were ever accepted, and even if they have now the appearance of a street, this fact alone does not prove that a servitude exists. It can only exist either by title or by destination of the proprietor which the law considers equivalent to title.

They raise another point in this court which is not pleaded, namely, that we have here a question of litigious rights. In my opinion there is nothing in this. Mr. Hatton is a practicing lawyer, and has quite as much right to invest his money in a *bailleur de fonds* claim as anyone else, and he has paid full value for it. I do not see that he had the slightest reason to suspect that there would be any litigation over the matter.

It has also been said that we should apply art. 2081 C.C., and say that Mr. Hatton has lost his hypothec because the lots have ceased to be objects of commerce, being now part

of a public street. I do not think this point comes up under the issues presented by the opposition, which in effect only claims a servitude, and asks that the lots be sold subject to it.

I am in favour of confirming the judgment for the reasons given, but my colleagues are for confirming it solely on another ground raised by the intervenant, as to whether the opposants can file an opposition at all to secure the servitude they claim. Art. 659 (old) and 725 (new) C. P., says: "Oppositions to secure charges are not necessary and cannot be received for the purpose of securing servitudes." And art. 709 (old) and 761 (new) declares that "A sheriff's sale does not discharge property from servitudes with which the immovable is charged." In this case the opposition, as already stated, alleges the existence of a servitude and asks that the lots be sold subject to it. Of course I concur in the judgment now rendered as far as it goes, but, as already intimated, my opinion would be to dismiss the opposition on the grounds given by Mr. Justice Davidson in the first court, and thus determine finally, as far as this court is concerned, that these lots do not belong to the city, and have not become public property, and that Mr. Hatton is entitled to sell them in satisfaction of his claim.

DOHERTY, J.:—

The opposition in this case now before us is one *afin de charge*, for the purpose of securing a servitude of right of passage, over certain lots of land which the sheriff upon a warrant of the curator, issued at the instance of petitioner, intervenant, a hypothecary creditor of the insolvent, had advertised for sale.

The allegations of the opposition are substantially to the effect that upon lots subdivisions 11 and 30 of lot 48 St. Lawrence Ward, which are among the lots advertised to be sold, and which are now known as Hutchison Street, the Frothingham estate, in whose rights as hypothecary creditors intervenant now is, had created, or at all events recognized and ratified the creation by insolvent of a servitude by *destination de père de famille*, in favour of certain lots now owned by opposants, as having been acquired from one

1-93.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
Tait, A.C.J.

1899.
Thomson
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
Doherty J.

Burdon and Messrs. Whitley Bros., who had acquired them from the insolvent, who in turn had acquired them with greater extent of land from said Frothingham estate. The conclusions are that said two lots be not sold save subject to the said servitude in opposants' favour.

This opposition comes within the terms of article 725 C.C.P. It is an opposition *afin de charge* made for the purpose of securing a servitude. Under said article such an opposition is unnecessary and cannot be received.

This is the first point taken by petitioner-intervenant in his factum. I am of opinion that it is well taken, and am to confirm on this ground the judgment *a quo* which dismissed the opposition. While I base my judgment on this ground alone, I would have little or no hesitation in holding, in view of the facts established in the record, that the Estate Frothingham created no servitude in favour of the lots owned by opposants, and that the insolvent Thomson could create no such servitude in favour of these lots which could be invoked to defeat or diminish the hypothecary rights of intervenant as being in the rights of said estate.

The question upon which I desire to refrain from expressing any opinion, and upon which I wish to hold myself entirely free, is whether the dealing of the insolvent with the property did not amount to a dedication of the property in question as a public street, and whether its subsequent user as such by the general public had not the effect of making it public property, and putting it *hors du commerce*. This question, though discussed in the factum, is not raised by the pleadings; for this reason I do not think we should decide it. Were we called upon to do so, I would not be prepared without further consideration, to hold that these acts of the insolvent, and of the public, have not had the effect of placing the land in question in the public domain. And if this were the case I would be of opinion with my learned brother Gill, that the passing of the property into the public domain, put it *hors du commerce*, and had the effect of extinguishing intervenant's hypothec (C. C. art. 2081), and preventing the property being sold.

But as I take it these questions are not before us, and I do not decide them.

GILL, J., concurred in the observations of Doherty, J.

JUDGMENT OF THE COURT OF REVIEW:—

“Seeing article 725 C.C.P. (art. 659 old C.C.P.)

“Considering that the proceeding of opposant is an opposition to secure a charge, made for the purpose of securing a servitude;

“Considering that under said article no such opposition is necessary or can be received;

“Considering that for this reason there is no error in the *dispositif* of said judgment *a quo*, which dismisses the said opposition *afin de charge*;

“Doth, without adopting or passing upon the *motifs* of said judgment *a quo*, confirm the *dispositif* thereof dismissing the opposition *afin de charge* of opposant with costs—the Court reserving to opposants such other recourse as by law and by reason of the facts appearing in the record herein they may be entitled to exercise.”

Judgment confirmed with a change of *motifs*.

Hatton & McLennan, for the petitioner-intervenant.

Bastien, Bergeron & Cousineau, for the opposants *Masson et al.*, contesting intervention.

(J. K.)

1899.
—
Thomson,
insolvent,
Masson,
opposant,
and
Hatton,
intervening.
—
Doherty, J.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 27 September, 1899.

Coram ARCHIBALD, J.

THOMSON, insolvent, and STEVENSON, curator, and
HATTON, petitioner, and HON. L. F. R. MASSON
ET AL., opposants.

Procedure—Art. 654, C.C.P.—Ordre de sursis.

The Court of Review confirmed a judgment of the Superior Court which dismissed several oppositions by different persons, to secure an alleged servitude of right of passage, but as the oppositions were dismissed by the majority of the Court, on the ground that an opposition *afin de charge* to secure a servitude is prohibited by the Code of Procedure, Art. 725, the recourse of the opposants by opposition to annul, or such other procedure as might be advised, was reserved. (See *ante*, p. 253). The opposants now asked for an *ordre de sursis*.

HELD:—That the opposants having urged no reasons subsequent to the proceedings by which the sale was stopped in the first instance, the Court was precluded by Art. 654 C.C.P., from granting the order asked for; and it was not within the jurisdiction of the Court to express an opinion for the guidance of the sheriff as to the effect of the judgment of the Court of Review.

ARCHIBALD, J.:—

In this case the petitioner is owner of a hypothecary claim against a lot of land in the St. Antoine ward of the City of Montreal, which composes part of a strip of land which has been for several years in the use of the public under the name of Hutchison Street.

Petitioner took legal proceedings and advertised the said parcel of land for sheriff's sale.

The opposants, who own lots of land fronting on the said strip, and have built thereon, filed an opposition *afin de charge*, alleging a purchase of said lots from the insolvent, with right of way in Hutchison Street, and praying that any sale of said strip of land should be made subject to their rights. The Superior Court dismissed this opposition, holding that petitioner's rights antedated, and were superior to opposants,' and also holding that the land in question was not

a public street. In review this decision was unanimously confirmed as to its *dispositif*, but the majority of the Court of Review confirmed only on the ground that the remedy by opposition *afin de charge* was not the proper one, suggesting at the same time that opposants might have maintained an opposition *afin d'annuler* founded on the ground that the property offered for sale had become a public street and was *hors de commerce*, and so reserved opposants' recourse.

Opposants now seek to annul the proceedings principally upon the ground just above-mentioned, and ask the Court for an *ordre de sursis*. There is no fact alleged of a nature to affect the proceedings subsequent to the previous opposition.

Petitioner challenges opposants' right to obtain the order sought, citing Art. 654 of C. C. P., which is as follows:—

“When all the publications and advertisements required by law have been duly published and made at the time of a former opposition, the execution cannot be stopped by opposition, unless for reasons subsequent to the proceedings by which the sale was stopped in the first instance, and upon a judge's order.”

This article appears decisive of the question, unless the saving of recourse to the opposants by the judgment in review can come to their help; that is, unless that judgment had the effect of suspending the operation of Art. 654.

I do not see that I can have any authority to confirm or strengthen a judgment of the Court of Review. Nor is it in my jurisdiction to express an opinion for the guidance of the sheriff as to the effect of that judgment. If the saving of recourse by the judgment of the Court of Review puts the opposants in the same position as if no opposition had ever been filed, then Article 654 will not stand in opposants' way, and the sheriff will no doubt act in consequence. If, however, said judgment has not such effect, I am absolutely precluded by that article from granting the order desired.

The opposants, therefore, take nothing by their motion.

Bastien, Bergeron & Cousineau for opposants, moving.

Hatton & McLennan for petitioner, *contra*.

(J.K.)

1899.
—
Thomson
&
Hatton
&
Masson.
—
Archibald, J.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 6 October, 1899.

Coram LANGELIER, J.

THOMSON, insolvent, STEVENSON, curator, HATTON,
petitioner-intervenant, and MASSON ET AL., opposants.

*Procedure — Execution — Opposition — Art. 654, C.C.P. —
Reservation in judgment.*

In a judgment of the Court of Review, confirming the *dispositif* of the judgment of the Court below dismissing an opposition (*vide ante*, p. 218), the following clause was inserted :—“Sauf recours par telle autre opposition ou procédure qu'ils aviseront, mais qu'ils seront autorisés à produire nonobstant les délais, vu que l'opposition afin de charge qu'ils ont adopté n'est pas celle qui leur compétait, et qu'ils paraissent avoir des droits à sauvegarder.” The opposants then made an opposition *afin de distraire*, which the petitioner-intervenant moved be rejected from the record.

HELD:—That the opposition, being founded upon reasons which were not subsequent to the proceeding by which the sale was stopped in the first instance, and there being no judge's order to stop the sale, was without effect under Art. 654 C.C.P., and should be rejected from the record, notwithstanding the reservation contained in the judgment of the Court of Review.

After the dismissal of the opposition *afin de charge* filed in this cause (*ante*, p. 218), another opposition, styled an opposition *afin de distraire*, was filed by the same opposants, Masson *et al.* The sheriff having been called upon by the petitioner Hatton to proceed with the sale, refused to do so, and made an additional return to the effect that, having been called upon to proceed with the sale he refused to do so on account of the opposition secondly filed. On the 2nd of October, 1899, the petitioner Hatton moved that the opposition in question be rejected from the record.

The motion was granted by the following judgment:—

“The Court having heard the petitioner and the opposants on the motion of the petitioner that the opposition produced by the said opposants on the 16th of September last (1899) be rejected from the record in this matter, etc.;

"Considering that the sale of the properties now in question was stopped by an opposition in 1894, and that the opposition of the present opposants, Masson *et al.*, was dismissed by final judgment of the Court of Review in June last (1899);

1899.
Thomson
&
Hatton
&
Masson.

"Considering that the present opposition is founded upon reasons which are not subsequent to the proceeding by which the sale was stopped in the first instance;

"Considering that the present opposition is not accompanied by a judge's order to stop the sale;

"Considering Article 654 of the Code of Civil Procedure;

"Doth grant the said motion, and order that the said opposition be rejected from the record, with costs against the said opposants."

Motion granted and opposition rejected.

Hatton & McLennan for petitioner moving.

Bastien, Bergeron & Cousineau for opposants *contra*.

(J. K.)

CIRCUIT COURT.

DISTRICT OF BEDFORD, 1 September, 1900.

Coram LYNCH, J.

TETREAULT ET AL. v. LEWIS.

Fishing rights—Non navigable stream or pond—Rights of riparian owners inter se.

The plaintiffs, with three others, are the owners, under grants from the Crown prior to Confederation, of certain lots of land which extend to, or are partially covered by an enclosed sheet of water known as "Brome Pond." There was no reservation by the Crown of the bed of the pond or of the fishing rights connected with the water. The plaintiffs sought to recover damages from a person who had fished in the pond.

HELD:—1. The riparian owners of a non-navigable water or pond, the bed of which was granted by the Crown to them or their *auteurs* before Confederation, have the exclusive right of fishing therein.

2. Where land granted by the Crown before Confederation to a number of proprietors extends into and includes the bed of a pond, the fishing rights of the whole pond do not belong to all in common, but the rights of each are limited to the water covering the portion of the bed to which each is entitled by his deed.

1900.
Fétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

LYNCH, J.:—

The plaintiffs allege that they are the owners of the lots of land, cadastral numbers 72, 75 and 77, of the township of Brome in said district; that lot No. 72 includes part of a body of non-navigable enclosed water, known as "Brome Pond"; that said pond comprises parts of lots Nos. 68, 69, 72, and 73, that is, the bed of the pond forms parts of said lots; that the pond contains a large number of fish, which are the joint property of the owners of said lots of land; that no one has the right to fish in the pond except with the unanimous consent of all the owners of said lots; that said owners use and enjoy said pond in common; that the plaintiffs have the absolute and exclusive right to enjoy said lot No. 72; that no one has the right to enter or trespass upon said lot of land without the consent of plaintiffs; that on several occasions prior to the 10th of August, 1897, defendant went upon said lot No. 72, and upon the waters of said pond belonging thereto, notwithstanding the prior notice of plaintiffs not to do so; that on the said 10th of August, 1897, defendant trespassed on plaintiffs' said lot, No. 72, and on their portion of said pond, thereby interfering with their enjoyment of the same; that defendant declared that he would fish on said pond when he pleased, and that plaintiffs could not prevent him; that plaintiffs are entitled to recover exemplary damages from defendant as well as one-fourth of the value of the fish taken by defendant from the pond; that plaintiffs, with the owners of lots Nos. 68, 69 and 73, placed a quantity of fish in the pond for their own private use and benefit; that, as regards other persons, plaintiffs and the other owners of said pond have the absolute ownership of the fish therein, and each for one undivided fourth; that the fishing rights to said pond were not reserved by the Crown; that the interest of plaintiffs in the fish taken by defendant from the pond is of the sum of \$4; and that the other damage caused plaintiffs by the illegal acts of defendant is of the sum of \$20, and they ask for a condemnation against defendant in the sum of \$24.

The defendant, by his plea, denies that plaintiffs are the

owners of the lots of land claimed by them; that the pond is private property; that plaintiffs have any right, title, or interest therein; that the land forming the bed of the pond is the private property of any person; that the water in the pond is the joint property of the plaintiffs and the owners of the other lots; that the plaintiffs and the other owners have the right to the fish and that no other person has the right to fish in the pond; that neither plaintiffs or others had the right to put fish in said pond so as to acquire a special interest in them; that he took out of the pond no fish placed there by plaintiffs; and he alleges that while the pond covers portions of lots Nos. 68, 69, 72, and 73, plaintiffs and the other owners have no right to the land covered by the pond or to the waters thereof; that the fishing rights in said pond and the right of property therein have always belonged to the Crown; that he went upon the water of the pond over the land of one Todd, a riparian proprietor, and with his consent; that he passed over the water of the pond, in a boat, as he had a right to do, but in so doing he did not trespass upon any rights belonging to plaintiffs, do any damage to any property of plaintiffs, or commit any illegal acts against them; that plaintiffs' action is wholly unfounded; and he concludes for its dismissal.

The plaintiffs, by their answer, deny the affirmative allegations of defendant's plea.

The defendant, in his plea, admits that a portion of lot No. 72 is covered by the water of "Brome Pond"; and the proof shows that plaintiffs are the owners of a part of that lot and that a portion of this part is under the water. It also is shown that Miltimore, Tracey and Todd are the owners of the remaining lands which extend to or are covered by the water.

The defendant admits that he fished on the pond the 10th of August 1897; that he caught a black bass which was worth about fifteen cents; and he has shown that he went on the pond fishing with the permission of Todd, one of the riparian proprietors. The plaintiffs have established that defendant, while so fishing, went ashore a short distance on their land, but without doing any damage.

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

1900.
Tétrenault
v.
Lewis.
Lynch, J.

Defendant, at the argument, submitted that the court had no jurisdiction, inasmuch as the real object of the action was to have plaintiffs declared the joint owners of the pond. This question was not raised by the plea; but apart from that objection, there is no conflict of title. The plaintiffs seek to recover damages for intrusion upon their property and appropriation of a part of it by defendant; while defendant, in effect, says, I did not go upon your property and I took nothing which belonged to you. The questions involved and to be determined are mixed; they are partly of fact and partly of law.

The real issues were correctly stated by defendant's counsel, at the argument, when he contended that defendant had the right to fish for two reasons; first, because the pond is public property; and secondly, because he had the permission of one of the riparian owners to fish there.

It would appear that the original survey of the township of Brome, made in 1797, included, in the subdivision into ranges and lots, the lakes and ponds therein found. The water of "Brome Pond" covers a portion of the following lots of the original survey: Nos. 19 and 20 of the first range. The whole of the township was on the 18th of August, 1797, granted to Asa Porter and his thirty-two associates, with the exception of one-seventh, which was reserved for the support of the Protestant clergy, and another seventh for the use of the Crown. Included in this reserve for the clergy was lot 19 in the first range. The east half of this lot was on the 25th of March, 1841, patented to Jacob Clark. It is now known on the cadastral plan of the township as No. 68 and is the property of John C. Miltimore. The west half of the same lot was on the 22nd of December, 1845, patented to George Carpenter and Aaron Bull. It is now known by the cadastral number 72, and is the property of plaintiffs. Lot number twenty in the first range was included in the grant to the associates, and is now known on the cadastral plan by the numbers 69 and 73, the former belonging to Tracey and the latter to Todd; but in what proportion is not shown, and it is immaterial for the purposes of this action. It would appear from the documents of record and from

the plans produced, that a considerable proportion of the area of these two lots is covered by the water of the pond—at all events the pond is enclosed within the two lots. The patent of the east half of lot number 19, describes it as “containing about 50 acres of cultivable land (the remainder being covered by water)” —that of the west half describes it as “containing, exclusive of about 25 acres covered by water, about 75 acres of land, more or less.” In the grant to the associates, as well as in the patents to Clark and to Carpenter and Bull, there is no reservation of the land covered by the pond or of the fishing rights attached to or connected with it. In the successive deeds to Miltimore and to the plaintiffs the description given in the patents has been followed, that is, the east half and the west half of lot No. 19 respectively, leading to the belief that the portions covered by the water were conveyed; although in all probability only the dry land was paid for. The same is likely to have been the case with the deeds of lot No. 20.

But the defendant would appear to contend that there need not have been a reservation by the Crown of the land covered by the water, of the water, and of the fishing rights inherent thereto—that such reservation existed without special mention being made of it. Let us examine this view for a moment and see how it will stand the test of scrutiny in the light of the authorities bearing on the subject. There can be little doubt that we must be governed in such enquiry by the French law.

Pothier (Bugnet), vol. 9, No. 52, says:—“Le roi, à qui appartient la propriété de toutes les rivières navigables de son royaume, n'en a point permis la pêche aux particuliers. Le droit de pêche dans lesdites rivières est un droit domanial qui n'appartient qu'au roi, et à ceux qui tiennent ce droit de pêche par engagement du domaine, dans quelque partie limitée desdites rivières.” No. 53. “A l'égard des rivières non-navigables, elles appartiennent aux différents particuliers qui sont fondés en titre ou en possession pour s'en dire propriétaires dans l'étendue portée par leur titre ou leur possession.”

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

Aubry & Rau, vol. 2, p. 239: "Le droit de pêche s'exerce
" au profit de l'état dans les fleuves, rivières, canaux, con-
" trefossés, et dépendances, navigables ou flottables." Page
240: " Dans les rivières et canaux autres que ceux ci-dessus
" désignés, les propriétaires riverains ont le droit de pêche,
" chacun de leur côté, jusqu'au milieu du cours de l'eau."

The Seigniorial Court, composed of all the judges of the
province, by its judgment of the 11th of March, 1856, held:
" Par la concession du fief faite au seigneur, il est devenu
" propriétaire des rivières, ruisseaux, et autres eaux courantes,
" non navigables ni flottables, qui traversaient le fief ou qui
" se trouvaient totalement ou partiellement situés. . . .
" Il est également, en vertu de la même concession, devenu
" propriétaire des lacs non navigables. . . . Par la sous-
" inféodation, ou l'accensement, le feudataire ou censitaire
" devenait, de la même manière, propriétaire en totalité ou
" jusqu'au fil de l'eau, suivant les cas respectifs mentionnés,
" de ces eaux non navigables ni flottables qui traversaient ou
" baignaient la terre concédée, à moins d'exclusion dans le
" titre. . . . Le droit à la propriété des rivières, tel
" qu'exposé ci-dessus, lorsqu'il ne se réglait pas par le titre,
" n'était pas un droit de justice; il résultait du transport de
" la propriété et la suivait . . . ce droit . . .
" résultait des lois de propriété en général en force dans le
" pays."

In the case of *Boswell v. Denis*, 10 L. C. R., p. 294, Denis
brought his action to recover damages for alleged trespass
by Boswell, for having fished in that portion of the Jacques
Cartier river which bounds his property. Boswell admitted
having fished as complained of. At the argument it was
stated that the object of the action was merely to try the
question, as to the right of Denis as riparian proprietor to
prevent others from fishing in the river opposite his pro-
perty, and only nominal damages were therefore asked for.
The Superior Court, Mr. Justice Chabot, maintained the
action and awarded five shillings damage. He said: "That
the majority of the French authors, even before the
Code (Napoléon), held that the seigneur himself was not
the proprietor of such rivers (non navigable), but that the

riparian proprietor had the exclusive right of property in them; and that this doctrine had also been held in this country since the conquest, and in some instances before that period." Boswell appealed; but the judgment was confirmed, the Chief Justice, Sir L. H. Lafontaine, remarking:—

"It has been clearly proved that the river is neither navigable nor flottable; this being proved, the appellant has admitted having fished in it, on the side of and opposite to the respondent's property, and by the decision of the seigniorial court it is held and decided that rivers *non-navigables et non-flottables* belong to the riparian proprietors. The judgment of the court below must therefore be maintained."

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

The judgment of the seigniorial court, it will be remarked, affirmed the principle that an owner of land adjoining a non-navigable river or lake is owner of the whole or only of a part of such river or lake, according as his land is situated, that is to say, in the case of a river, if the land adjoins the river on both sides, he is the owner of the whole river for the extent which passes through his land; and for a like reason, if his land surrounds the lake, he is the owner of the entire lake. The Court of Appeal, in the *Boswell* case, adopted this view as regards one half of the river—the Chief Justice saying that such rivers belong to the riparian proprietors.

In the case of *The Queen v. Robertson*, 6 S. C. R., p. 52, the Supreme Court, relying largely on English precedents, held (among other things) "That the right of fishing in a river, such as is the Miramichi (for the non-navigable part) is an incident to the grant of the land through which such river flows." A large number of cases were cited in the special statement agreed on, in the argument, and in the remarks of the judges. Among other cases cited, was that of *Bristow v. Cormican* (3 Appeal Cases, p. 641), in which Lord Blackburn said:—"It is clearly and uniformly laid down in our books that where the soil is covered by water, forming a river in which the tide does not flow, the soil of common right belongs to the adjoining lands; and there is no case or book of authority to show that the Crown, of common right, is entitled to land covered with water where

1900.
—
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch. J.

“water is not running water, but still water forming a lake.”

The present Chief Justice of the Supreme Court, the Rt. Hon. Sir Samuel Strong, said:—“Then, no principle of law can be better established, both in England and America, than the rule which ascribes the ownership of the soil and bed of a non-navigable river *prima facie* to riparian proprietors of the opposite banks, each to the middle thread of the stream. . . . It results from the proprietorship of the riparian owner of the soil in the bed of the river, that he has the exclusive right of fishing in so much of the bed of the river as belongs to him, and this is not a riparian right in the nature of an easement, but is strictly a right of property.”

In the case of *Le Boutillier v. Hogan*, 17 R. L., p. 463, Mr. Justice Pelletier held (among other things), “Que les propriétaires riverains ont le droit exclusif de pêcher dans une rivière qui n’est que flottable à bûches perdues, vis-à-vis leur propriétés, et jusqu’au milieu d’icelle rivière, la pêche constituant un profit à prendre qui appartient au propriétaire riverain.”

On the 13th of October, 1896, the Supreme Court, on a special case referred to it by the Governor-General in Council, concerning the Inland Fisheries of Canada (26 S. C. R., p. 444) held, among other things, as follows:—“Riparian proprietors, before Confederation, had an exclusive right of fishing in non-navigable, and in navigable non-tidal, lakes, rivers, streams, and waters, the beds of which had been granted to them by the Crown.” The Chief Justice said, on this question:—“According to the common law of England, which applies in all the provinces constituting the Dominion except the province of Quebec, riparian proprietors undoubtedly have an exclusive right of fishing in non-navigable lakes, rivers, streams, and waters, the beds of which had been granted to them by the Crown. This is a proprietary right, the fishery in such a case being denominated a territorial fishery, in other words, it is an incident of the property in the soil. The case of *The Queen v. Robertson* was virtually a decision to this effect, though the precise question there in controversy related to the

“right of fishing in non-navigable waters the beds of which had not been granted by, but still remained vested in, the Crown in right of the province.” He then proceeded to quote from Pothier to show that the law of France had always been, in this respect, similar to that of England.

Cobb v. Davenport, 32 New Jersey Law Reports, p. 369. In this case plaintiff claimed to be owner of a fresh water lake and brought action for trespass for fishing on his land covered by the water. Verdict was given for the defendant; but on appeal it was reversed. Depue, J., said:—“Plaintiff claims title by virtue of grants of the land. Within the metes and bounds of these two grants the land under the water of the pond is included.” After quoting several authorities, he said further:—“The conclusion is that the title to the soil under Green Pond was in the proprietors, and not in the state, and that the plaintiff acquired title to the bed of the pond by the grants in question.”

In *Ledyard v. Teneyck*, 36 Barbour's Reports, Supreme Court, N.Y., p. 102. This action concerned an inland lake, five miles long and three-quarters of a mile wide and non-navigable. Held:—“That when the state issued a patent embracing a portion of such lake, within its boundaries, but there was no restriction or exception of the lake, no reference made to it, and no reservation of the water or the land under water, the grant carried the southern portion of the lake to the grantee absolutely.”

I think the authorities cited abundantly establish that defendant is mistaken in his contentions that the pond is public property; that the fishing rights in said pond and the right of property therein have always belonged to the Crown. To my mind they conclusively show that whether plaintiffs, Miltimore, Todd, and Tracey be regarded as owners, each for his proportionate share, under his title derived from the Crown, of the bed of the pond, or simply as owners of the land adjoining the pond, they possess and enjoy, as such owners, the exclusive right of fishing therein. The Crown clearly has no rights to the pond or to its bed; that portion of it situated on lot No. 20 was granted to Porter and his associates, without any reservation; and that portion of it

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch. J.

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

situated on lot No. 19 was conveyed under the letters patent to Clark, and to Carpenter and Bull, without any reservation; and the titles of plaintiffs and Miltimore—and presumably those of Todd and Tracey—show that they all hold the full extent of the land covered by the pond, and without any reservation. They, therefore, come within the holding of the Supreme Court, in the reference case, as being riparian proprietors of a non-navigable water, the bed of which had been granted before confederation by the Crown.

The provincial legislature has dealt with this matter in recent years, and has admitted the principle that it could only grant fishing privileges on the lakes and rivers where the lands bordering on them had not previously been conceded. Where such land has not already been granted, the law provides for a reservation of three chains in depth bordering on such lakes and rivers; and authority is given for leasing this reservation, which carries with it the exclusive right to fish in the waters fronting on such reservation. But it has never been contended that the Crown still possessed any fishing privileges on rivers and lakes, within the jurisdiction of the province, where the adjoining lands or the lands covered by such rivers and lakes had already been granted.

By far the most difficult question in connection with this matter remains to be solved, namely, what are the respective rights of the plaintiffs, Miltimore, Todd, and Tracey, as between themselves, in the fishing privileges connected with the pond; and upon the solution of that question largely depends the determination of defendant's second contention that he fished with the permission of Todd. The plaintiffs allege that the ownership of the pond is common, that the fish are owned by them, Miltimore, Todd and Tracey, jointly, and that no one has a right to fish without their unanimous consent. What, then, are the rights of the four owners of the land as regards the fishing privileges? If they were riparian proprietors along a river or running stream, then the rule universally followed would be applicable; and they would each have the fishing rights to the middle of the river or stream. It is not here a question of dealing with a river or

with proprietors whose land adjoins such river, but with a lake whose bottom has been granted to the *auteurs* of the present owners.

In the reference case already referred to, the Chief Justice said: "Indeed, as regards lakes, Lord Blackburn doubted "the applicability of this rule to a comparatively small lake "such as Lough Neagh, for in the case of *Bristow v. Cormican* "he says: 'Whether the rule that each adjoining proprietor, "where there are several, is entitled *usque ad medium filum aquae* should apply to a lake is a different question. It "does not seem convenient that each proprietor of a few "acres fronting on Lough Neagh should have a piece of the "soil of the lough, many miles in length, tacked on to his "frontage.'"

It is said in the American and English Encyclopaedia of Law, vbs. Lakes and Ponds, that "The rights of proprietors "of lands on the borders of great natural ponds do not "appear to have been settled by the early English authorities." In a foot note to this quotation is the following:—"By the law of Scotland with respect to the rights of riparian proprietors in inland lakes, under titles whereby the "proprietors hold their lands *cum lucubus* merely, and when "nothing turns upon any evidence of exclusive possession, "the entire lake, if surrounded by the land of a single proprietor, belongs to that proprietor as a pertinent of his "land. If there are more riparian proprietors than one, it "belongs, rateably, to them all. So far as relates to the "*solum* or *fundus* of the lake, it is considered to belong in "severalty to the several riparian proprietors, if more than "one. The space enclosed by lines drawn from the boundaries of each property *usque ad medium filum aquae* is "deemed appurtenant to the land of that proprietor, exactly "as in the common case of a river. But for reasons which "may be presumed to be founded in part, if not wholly, on "the irregularity of configuration, frequent in lakes, this "*ex adverso* rule is not extended, by the law of Scotland, "to these rights, such as boating, fishing, or fowling, which "are exercised in lake waters or upon their surface. These "are to be enjoyed over the whole water space, by all the

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

" riparian proprietors in common, subject, if need be, to
" judicial regulation. Lord Selborne in *Mackenzie v. Bankes*,
" L.R., 3 App. Cases, 1324, 1336."

In the case of *State of Indiana v. Milk*, 11 Bliss. (U.S.)
197, 205, Gresham, J., said:—" Non-navigable streams are
" usually narrow and the lines of riparian owners can be
" extended over them at right angles, without interference
" or confusion, and without serious injustice to any one. It
" was, therefore, natural when such streams were called for
" as boundaries, to hold that the real line between opposite
" shore owners was the thread of the current. The rights
" of the riparian proprietors in the bed of the stream, and
" in the stream itself, were thus clearly defined. But when
" this rule is attempted to be applied to lakes and ponds,
" practical difficulties are encountered. They have no cur-
" rent, and being more or less circular, it would hardly be
" possible to run the boundary lines beyond the water's edge,
" so as to define the rights of shore owners in the beds.
" Beaver Lake (Indiana) is seven and a half miles east and
" west, and less than five miles north and south. Extending
" the side and end lines into the lake, there being no cur-
" rent, where would they meet? This rule is applicable, if
" at all, whether there be one or more riparian proprietors.
" I do not think the mere proprietorship of the surrounding
" lands will in all cases give ownership to the beds of natural
" non-navigable lakes and ponds, regardless of their size.
" It would be unfair and unjust to allow a party to claim and
" hold against his grantor the bed of a lake containing thou-
" sands of acres, solely on the ground that he has bought and
" paid for the small surrounding tracts—the mere rim. A
" person might, by purchasing the lands surrounding a small
" lake, in view of its size and other circumstances, be held
" to own the bed. Each case depends largely on its own
" facts."

Here, where the land granted extends into, and covers,
the pond, I am disposed to think that the rights of the re-
spective owners can best be determined by the extent of land
in the pond covered by the title of each; and that the pro-
prietary rights of each in the pond should be limited to the

water covering the land claimable by each under his deed. This view was taken in an Indiana case, *Forsyth v. Smale*, 7 Bliss, U.S., 201, 205, where Drummond, J., said:—"We do not say but that circumstances might change the principle applicable to such a case as this, but if it be true, as we have the right to assume upon the pleadings that it may be, or is, that the physical condition of this lake has not been substantially changed between the time of the survey and the time when this suit was commenced, then it seems clear that the plaintiffs, in obtaining the title to lots 3 and 4 (which were the subject of the litigation) would have the right to include within the boundary of their land, as that which was sold by the government, all of the extension into the lake."

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

As already observed, plaintiffs, Miltimore, Todd and Tracey, possess more, if such a thing be possible, than the fishing rights which would pertain to them if their respective lands were bounded by the pond—their lands extend into the pond, and collectively form the bed of all of it. Much difficulty would be experienced by adopting the rule governing rivers and allot each of them the fishing privileges opposite his own land and extending to the centre of the pond, wherever that might be; and the practical effect might be, and probably would be, that each of them would have fishing privileges not coterminous with the boundaries of his land. In my opinion each of them is, in virtue of his title, and apart entirely from the operation of law, owner of a portion of the bed of the pond, and to that extent, and to that extent only, is he the owner of the fishing privileges, that is to say, that he can fish in the water covering his land, and not elsewhere. I can find no authority for adopting the view that the fishing privileges of the whole lake belong to all of them in common—such privileges are attached to the land and form part of it. I would not say that the parties could not agree, among themselves, to treat the lake as being common to all of them—that is a matter of contract and not of law.

The proof establishes that defendant went upon the pond to fish and from the land of Todd, and with his permission; and there is no proof to show where the single fish taken by him was caught—it may have been on that portion of the

1900.
Tétreault
v.
Lewis.
Lynch, J.

pond covering Todd's land; and if so, plaintiffs and their two other co-proprietors cannot complain. It is shown that defendant, while in his boat, went to plaintiff's shore, got out of his boat, and went for a short distance on plaintiff's land, for what purpose does not appear; but it is not contended that he did any damage.

I understood that the main object of this action is to test the rights of the plaintiffs and the other adjoining proprietors to the exclusive right to fish in Brome Pond; and in view of this and the important questions which have been raised, I have given to the consideration of the case the greatest possible attention.

My conclusions are that plaintiffs, Miltimore, Todd and Tracey, have the exclusive right to fish in Brome Pond, each in that portion covered by his title; and that defendant committed trespass on plaintiffs' land away from the pond, but in so doing caused them no damage. Under the circumstances the action is dismissed without costs.

Hon. Mr. McCorkill, Q.C., for plaintiffs.

Hon. Mr. Duffy, Q.C., and *Leonard* for defendant.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 23 avril, 1901.

Présents : LEMIEUX, J.

CLEVELAND v. SHERMAN, et SHERMAN, demandeur
incident et CLEVELAND, défendeur incident.

Domages—Injures verbales—Justification—Demande reconventionnelle.

Jugé:—1. Des paroles grossières et provocantes, mais ne portant pas atteinte à l'honneur et au crédit d'une personne, ne justifient, ni n'excusent des accusations diffamatoires.

2. Dans une poursuite en recouvrement de dommages pour injures verbales, les moyens de défense résultant de la provocation et de la compensation d'injures, doivent être plaidés à l'action principale; et le défendeur ne peut former une demande reconventionnelle pour dommages, que si les injures du demandeur à son adresse sont plus graves et plus dommageables que celles qu'il a lui-même adressées au demandeur.

Le demandeur a poursuivi le défendeur pour dommages résultant de propos diffamatoires. Le demandeur a plaidé à l'action principale provocation et justification; et par demande reconventionnelle il a réclaté du demandeur des dommages résultant d'insultes que celui-ci lui aurait faites.

1901.
Cleveland
v.
Sherman.

La cour a rendu le jugement suivant sur l'action principale :

" Considérant que la preuve a révélé les faits suivants: Le 30 de décembre 1900, les parties en cette cause étaient présentes à une assemblée des électeurs du comté de Compton, tenue à l'occasion de la nomination des candidats pour l'élection d'un député à l'Assemblée Législative.

L'un des candidats, A. W. Giard, avait mis à défi, dans son discours, George Cleveland, père du demandeur et candidat à l'élection parlementaire fédérale, qui avait eu lieu le 9 de novembre précédent, de prouver que lui, Giard, avait pris de la boisson dans les trois mois précédents. Ce défi parut satisfaire quelques auditeurs et fut accueilli par les applaudissements de James A. Sherman, frère du défendeur, et du défendeur, lequel, au dire du témoin Choates, "was shouting about plaintiff's father."

Les Sherman étaient débiteurs conjoints d'un billet de \$100 en faveur du père du demandeur.

Le demandeur, apparemment blessé par cette manifestation hostile des Sherman et surtout de celle du défendeur, s'écria, en s'adressant à lui:—"You shut your mouth. You had better stop that shouting and come down pay your note."

Le défendeur répliqua à cette remarque provocante en s'adressant à Cleveland par les paroles suivantes:—"You are a gentleman. I want to shake hands with a thief! You are a thief, a damned thief, a mean sneak, a damned sneak."

James A. Sherman suivit le défendeur et ajouta s'adressant au demandeur, les paroles suivantes:—"You are a Brother Royal Templar of mine, but you are a thief and a sneak. You are a dirty and regular sneak. I am sorry to say so, because you are a Brother Royal Templar. Let me shake hands with a damned sneak."

" Considérant que les paroles du demandeur adressées au défendeur, par lesquelles il informait tout un public que le défendeur était le débiteur d'un billet, et par lesquelles il lui

1901.
Cleveland
v.
Sherman.

demandait de payer ce billet, étaient déplacées, grossières, de nature à exciter le défendeur et à le provoquer, et n'étaient pas justifiées par la conduite de ce dernier, qui, sans avoir le droit de crier après le père du demandeur, avait bien celui d'applaudir les paroles et le défi du candidat Giard fait dans des circonstances dont nous ignorons les détails;

"Considérant que les dites paroles du demandeur, tous désagréables, grossières et provocantes qu'elles étaient, ne portaient pas néanmoins, dans les circonstances, atteinte au caractère du défendeur et n'ont pas affecté son crédit ni sa solvabilité, tel que son frère James l'admet lui-même;

"Considérant qu'il y a une différence notable entre dire à quelqu'un, sans indiquer le montant ou les circonstances : 'Paie ton billet,' et lui crier : 'Paie tes dettes.' / Car dans le premier cas, il n'y a que la mention d'un fait d'occurrence journalière, qui en soi n'est pas déshonorant et n'est toujours pas de nature à faire perdre la confiance, tandis que dans le second cas, c'est l'imputation d'une conduite qui, si elle est vraie, démontre qu'une personne ne paie pas ses dettes, soit par négligence ou malhonnêteté ou insolvabilité; ce qui est de nature à ruiner le crédit;

"Considérant que les paroles et accusations du défendeur, proférées sans qualification et sans explication, comportaient une accusation et une imputation de crime envers le défendeur, et étaient d'un caractère autrement, plus grave, plus précis et plus caractéristique de malice que celles employées par le demandeur, et partant, étaient de nature à lui causer un tort et des dommages plus considérables que ceux que le défendeur aurait pu encourir par celles du demandeur;

"Considérant que lesdites accusations ont été répétées et connues généralement du public, où chacun les a interprétées à sa façon, à tel point que des gens ont compris que le demandeur avait volé du bois de la compagnie Royal Paper Mills et que le nommé Martin est même allé voir le demandeur pour l'informer que la chose pouvait être prouvée et que des informations à cet effet pouvaient être obtenues de la compagnie;

"Considérant que si les provocations du demandeur peuvent pallier et amoindrir la gravité de l'accusation du défendeur

et en diminuer les conséquences, elles ne peuvent et ne doivent pas néanmoins les justifier entièrement, et servir à faire repousser la demande;

1901.
Cleveland
v.
Sherman.

“ Considérant qu’il est du devoir des tribunaux de réprimer tels excès de langage proférés lors des assemblées convoquées pour la discussion des affaires publiques et de rappeler à certaines gens que ce ne sont pas là des occasions de vider d’anciennes querelles;

“ Considérant que les insultes proférées dans de telles circonstances ont un caractère plus grand de gravité, à raison de la publicité qu’elles prennent, et que c’est à tort qu’il a été quelquefois déclaré que, vu l’excitation des passions politiques, il y avait lieu de condamner légèrement telles insultes; parce que cette idée de la légèreté de la punition, est de nature à encourager des personnes à troubler des assemblées, qui autrement seraient profitables aux électeurs;

“ Considérant néanmoins qu’il n’y a pas de raison d’appliquer sévèrement la règle ci-dessus dans la présente espèce, vu que, dans ce district, les assemblées publiques sont tenues paisiblement et avec un grand respect de chacun, et qu’heureusement nous ne sommes jamais appelés à décider des procès mûs par l’esprit de parti politique; et vu aussi les circonstances particulières de la cause la cour condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de \$60 et les frais d’une action de \$100 à \$200.”

Sur la demande reconventionnelle la cour a rendu le jugement suivant:—

“ Considérant que le demandeur-incident réclame des dommages du demandeur principal à raison de paroles que ce dernier lui aurait dites et rapportées dans le jugement ci-dessus;

“ Considérant que les faits allégués dans la demande incidente pour obtenir jugement contre le demandeur principal sont les mêmes que ceux allégués et plaidés dans le plaidoyer du demandeur-incident en réponse à l’action principale;

“ Considérant que les dits faits ont été plaidés en réponse à l’action principale pour établir la provocation faite par le demandeur principal et aussi la justification du demandeur-incident pour toute accusation qu’il aurait pu faire contre le

1901.
Cleveland
v.
Sherman.

demandeur principal, et que tel plaidoyer a de fait servi à diminuer le montant des dommages qui ont été octroyés au défendeur incident;

“ Considérant que tel plaidoyer de justification, de provocation et de compensation d’injures dites dans la même occasion, est un moyen de défense reconnu par la jurisprudence et était suffisant à toutes fins que de droit pour faire valoir les droits du demandeur incident. (*Laberge v. Moquin*, 17 R.L., p. 634; *Trudel v. Cie d’Imprimerie*, M.L.R., 5 C.S., p. 297; *Couture v. Lefebvre*, 7 L.N., p. 111; *Martineau v. Royer*, 16 R.L., p. 257; *Trudel v. Viau*, M.L.R., 5 B.R., p. 502);

“ Considérant qu’une demande incidente peut, en matière de délits résultant d’injures verbales ou d’assaut, être faite par le défendeur dans l’action principale, si les injures dites à son adresse ou l’assaut commis sur lui sont plus graves que celles dites par lui ou l’assaut commis par lui sur le demandeur principal et lui ont causé plus de tort;

“ Considérant que les injures proférées par le demandeur incident à l’adresse du défendeur incident sont plus graves et plus dommageables que celles, que lui aurait adressées ledit défendeur incident;

“ Considérant que ladite demande incidente est mal fondée, elle est renvoyée avec dépens.”

H. J. Duffett, avocat du demandeur.

H. B. Brown, C.R., conseil.

Cate, Wells & White, avocats du défendeur.

(J.A.L.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 10 January, 1901.

Coram DAVIDSON, J.

LAPRÉS ET AL. v. MASSÉ.

Action qui tam—Discontinuance or compounding of, without consent of the Crown or of the Court—Promissory notes given by the defendant.

The plaintiffs instituted an action *qui tam* for a penalty, and, further, asking for the confiscation of certain pictures. He also lodged a fiat for a writ in an action to recover damages. The penal action was subsequently discontinued, and the plaintiff received from the defendant two promissory notes, in the consideration of which the costs of the action *qui tam* were included. In an action on the promissory notes:—

HELD:—1. The discontinuance or suspension, or compounding of a popular or *qui tam* action without the consent of the Crown or of the Court is prohibited by law, and such prohibition applies from the moment of the issuance of the writ in such action.

2. The fact that the plaintiff prayed for the confiscation of the pictures, in addition to a condemnation for penalties in favor of the Crown and himself, did not make it less impossible for him to discontinue or compound the action so far as the recovery of penalties shareable with the Crown was concerned.

3. A promissory note given by the defendant in settlement of such action is null and void, but where the settlement of the penal action formed only part of the consideration, and the settlement of the damages claimed by plaintiff in the other action was the consideration for the rest of the amount, the note will be held good so far as regards the settlement of damages.

DAVIDSON, J.:—

The plaintiffs seek to recover \$347.60, amount of two promissory notes made by defendant to their order for value received.

The defendant pleads that the notes were based on an unlawful consideration, inasmuch as they represent the settlement, without the consent of the Crown, or of the Court, of a *qui tam* action instituted by plaintiffs against defendant, to recover penalties to the amount of \$5,000 for infringements of a copyrighted photograph.

The plaintiffs took and put into a group photographs of

1901.
—
Laprés
v.
Massé.
—
Davidson, J.

some six hundred of the Roman Catholic clergy. They copyrighted the picture, which must have cost them considerable trouble and expense. In the wellfounded belief that the picture would make an appropriate centrepiece for a large sized ecclesiastical calendar which he was publishing, defendant appropriated it for that purpose, without regard to the ownership of plaintiffs. Thereupon plaintiffs instituted an action whereby they charged that defendant had unlawfully and to their injury printed 5,000 copies of the photograph, and they prayed that he and all other persons be forbidden to sell them, that possession of them be given to plaintiffs, and that defendant be condemned to pay a penalty of \$5,000, half to go to the Crown and half to the plaintiffs. A fiat was also lodged for the issuance of a writ to recover \$2,000 damages. The actual number of copies issued was, in fact, five hundred, whereof two hundred and fifty were sold, and the balance subsequently given up to plaintiffs.

An agreement was arrived at between the parties whereby plaintiffs consented to abandon the suits for penalties and for damages in consideration of the defendant giving the two promissory notes secured by mortgage, and he was to receive a credit of \$1.00 for every further copy of the photograph which he might find himself able to return to plaintiffs within the month following the date of the agreement. These two notes are the ones presently sued upon.

Two questions result:—

Was the settlement of the action an unlawful act?

If so, do the two notes only represent the compromise of that action, or do they include a settlement of damages and other matters also?

It is hardly necessary to premise that a contract with unlawful consideration has no effect, and that a consideration is unlawful when it is prohibited by law. C. C. 989, 990.

Express and prohibitory enactments exist in both the civil and the criminal law with respect to the settlement of *qui tam* actions.

R.S.Q., sec. 5,716, provides that no process or summons shall be issued in any popular or *qui tam* action or prosecution for the recovery of penalties, without an affidavit of the

prosecutor declaring that he institutes such prosecution or action in good faith and for the purpose of recovering and enforcing the payment of such penalties with all practicable celerity.

1901.
—
Lapré
v.
Massé.
—
Davidson, J.

And the next section enacts:—

“No such action or prosecution shall be discontinued or “suspended without the special and express permission or “direction of the Crown. Every such prosecutor who dis- “continues or suspends such action or prosecution, without “such permission or direction, shall be punishable by fine or “imprisonment, at the discretion of the Court before which “he has been tried and convicted of such offence.”

This section is founded on 27-28 V., c. 43, sec. 2, which was also reproduced in the Revised Statutes of Canada, c. 173, sec. 31, in the following words:—“Every private pro- “secutor in the Province of Quebec who, being a plaintiff “in a *qui tam* action, discontinues or suspends such action “without the permission or direction of the Crown, is guilty “of a misdemeanor.”

The Criminal Code repealed and re-enacted the 27-28 V., ch. 43, sec. 2, in this form:—

“Every one is guilty of an indictable offence and liable “to a fine not exceeding the penalty compounded for, who, “having brought, or under colour of bringing, an action “against any person under any penal statute in order to “obtain from him any penalty, compounds the said action “without the order or consent of the Court, whether any “offence has in fact been committed or not.”

In *Guay v. Durand* (Review, Quebec, 31st May, 1893), R. Q., 3 S. C. p. 249, the judgment condemned defendant to a penalty of \$200 with *contrainte par corps*. Recognizing that this addition to the judgment was illegal, plaintiff desisted from it. When the case was argued in review, the question arose as to whether this discontinuance was effective without the intervention of the Crown in whose favour, in part, the judgment was rendered. The Court held that the plaintiff could no more discontinue for a part than for the whole, and incidentally remarked:—“Tant que le jugement “n'est pas prononcé, il est *dominus litis*, et peut, si la

1901. "Couronne n'intervient pas, renoncer à de procédures de
Lapré- "l'instance."

Massé. But this was an *obiter dictum*, and did not form part of the
Davidson, J. judgment. I may remark that this case dates before the
coming into force of the Criminal Code.

My strong conviction is that the strenuous and elaborate prohibitions of these Dominion and Provincial Statutes apply from the moment of the issuance of a *qui tam* writ. True, the plaintiff prayed for the confiscation of the pictures as authorized by the copyright laws (R. S. C. ch. 62, sec. 31), in addition to a condemnation, in favour of the Crown and himself, for penalties amounting to \$5,000. But this cumulation of relief sought for, does not make it the less impossible for him to discontinue or compound the action in so far as it was instituted to recover penalties shareable with the Crown. This view is not modified by the fact that the writ was unaccompanied by an affidavit of good faith, seeing that defendant did not object to this defect in the procedure. The settlement between the parties did not include anything for penalties. It was based on the following figures:—

Costs of penal action.	\$ 72 60
Damages.	125 00
For photographs sold and which defendant could not secure the return of.	150 00
	<hr/>
	\$347 60

This sum represents the total of the two promissory notes sued on. The Court is of opinion that the compromise was illegal in so far as it included the settlement of the penal action by payment of costs, and they will be deducted from the amount claimed. Judgment for plaintiff for \$275 and costs. ⁽¹⁾

Lavallée, Lavallée & Lavallée for the plaintiffs.

J. C. Lamothe for the defendant.

(J.K.)

⁽¹⁾ On appeal to the Court of King's Bench, in appeal, the above judgment was confirmed, 25 June, 1901. Bossé and Ouimet, JJ., dissenting. (J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 19 April, 1899.

Coram DAVIDSON, J.

KEARNEY v. DESNOYERS ET AL, ES QUAL.

*Quebec License law—Writ of prohibition—Procedure—
Proof—Jurisdiction of license commissioners.*

HELD:—1. The absence of the deposit required by law with the application for a writ of *certiorari* or prohibition should be pleaded by preliminary exception.

2. License commissioners, although not among the inferior courts mentioned in articles 59, 63, 64 and 65 of the Code of Procedure, have duties of a judicial character which, on proper occasion, subject them to the superintending authority of the Superior Court, and the proper remedy is a writ of prohibition.

3. The only proof required, or admissible, on a writ of prohibition against the license commissioners is such as would go to establish want, or excess of jurisdiction.

4. When Art. 836 R.S.Q. may be invoked the license commissioners can no longer grant a license as a matter of discretion; but their judgment is none the less final as to whether majority oppositions, or two previous oppositions, really exist.

5. The refusal of the commissioners to re-open the *enquête* after both parties had formally declared their respective *enquêtes* closed, is not sufficient to support a writ of prohibition.

6. The refusal of the commissioners to count on the opposition signatures of duly qualified electors, for the reason that the same persons had also signed in support of the application, was a decision on an issue within their jurisdiction, and was, moreover, a proper decision. (1)

DAVIDSON, J.:—

Kearney, by a lengthy petition, prays for the issuance of a writ of prohibition, addressed to M. C. Desnoyers, F. X. Choquet and B. A. T. DeMontigny, esquires, "ordering them to cease and discontinue to take into consideration the said application of the said John Whyte, for the transfer of license from No. 20 Jacques Cartier Square, and from 157 St. Amable Street, to Nos. 41 and 43 University Street, for the remainder of the year, beginning on the 1st

(1) On appeal to the Court of Queen's Bench, the above decision was unanimously affirmed by judgment rendered at Quebec, 12 June, 1899, Bossé, Blanchet, Hall, Würtele and Oulmet, JJ.—(J.K.)

1897.
 Kearney v. Desnoyers.
 Davidson, J.

" of May, 1898, to the 1st of May, 1899, and for a license for
 " the said premises, Nos. 41 and 43 University Street, for
 " the year beginning on the 1st of May, 1899, and ending
 " on the 1st of May, 1900."

Whyte's applications are certified by forty-six persons, whose qualifications to so sign are not disputed. The number of signatures required by law is twenty-five. An opposition to the license applied for, was lodged with the commissioners. According to the plaintiff it bears the signatures of an absolute majority of those who are entitled to sign in support of or against a license in polling subdivision No. 6, within the limits of which 41 and 43 University Street are situate. If this were the fact, the commissioners stood bound by law to refuse the license. After a long trial, in the course of which no less than 55 witnesses were examined, they found that 112 persons were qualified to sign; that the opposition did not represent an absolute adverse majority, because only 54 of the 73 signatures which appear upon it were valid, and that it must be dismissed.

The 20th of March was thereupon fixed for the hearing of a personal opposition filed by the plaintiff, who holds a license for "The Oxford," a restaurant immediately opposite the premises which Whyte desires to occupy. Kearney claims that he has expended large sums of monny on his establishment; that he has vested rights; and that his business will be ruined if the application succeeds.

In the interval between the dismissal of one opposition and the day fixed for determining the other, plaintiff made his present application for a writ of prohibition to enjoin the commissioners from acting further in the matter of Whyte's applications.

Briefly stated, the grounds urged are these:—

1. In the presence of a lawful majority opposition it is imperative upon the commissioners to refuse the license. They have no jurisdiction to do otherwise, or to continue the proceedings in any manner or form.

2. The commissioners have refused to hear evidence as to the want of qualification of nine persons, whom they counted in the total of municipal electors, residing or having

a place of business in polling sub-division number 6, as qualified to sign in license matters. By this means the number required to constitute an opposition majority was wrongfully increased.

3. With a like result the commissioners have further counted in the total of those entitled to sign, a number of persons who were not thereto qualified.

4. The commissioners have further wrongfully, and in excess of their jurisdiction struck from, and refused to count on the opposition, seven signatures, because the like signatures also appear on the certificates in support of the applications.

5. And lastly, the commissioners have further, wrongfully, struck from, and refused to count on the opposition the signatures of a number of electors who were duly qualified to sign.

The commissioners appear and file a declaration *qu'ils s'en rapportent à justice*.

The defendant Whyte answers at length. He strenuously objects to the issuance of the writ of prohibition, and claims that the commissioners were well within their jurisdiction in all the decisions complained of. If, however, there is to be a revision of the proceedings, he, in turn, wants it to include a number of names, in respect of which he was unsuccessful. It is also pleaded that a deposit of \$30 ought, as required by R.S.Q., 1074, par. 5, to have preceded the filing of the petition.

To this last objection, and to some other paragraphs of the plea, plaintiff answers in law.

I think the point is well taken, that the want of a deposit ought to have been pleaded by preliminary exception. To this extent the inscription in law is maintained, and with costs.

When this matter came on to be heard before me, I expressed the opinion that the only proof required, or indeed admissible, was such as would go to establish want, or excess of jurisdiction. Both sides, however, adduced evidence on the merits of the challenged decisions of the commissioners. This evidence, I then thought, and now more strongly consider, irrelevant.

1899.
Kearney
v.
Desnoyers.
Davidson, J.

1899.
 —
 Kearney
 v.
 Desnoyers.
 —
 Davidson, J.

What plaintiff goes for, amounts to a new trial. If this right exists, then every dispute over the issuance of a liquor license might be brought before the Superior Court for ultimate adjudication. That would mean delays, wholly inconsistent with the spirit of the Quebec License Law, and, indeed, would overthrow a provision, to be cited in a moment, which makes the judgment of the license commissioners final.

My attention is called to Art. 3, of the Code of Procedure. It is not applicable. Under the petition before the Court, the only possible remedy is by a writ of prohibition.

License commissioners, although not among the inferior courts mentioned in C. P. 59, 63, 64, 65, are called to the performance of duties of a judicial character which, on proper occasion, subject them to the superintending authority of this court.

The grounds for granting or refusing a writ of prohibition are, at this day, clearly and accurately described.

Whether issued as a code or as a common law writ, its purposes and limits are to prohibit an inferior jurisdiction, when holding plea of a matter beyond its jurisdiction; or when, in the progress of a matter within its jurisdiction some point arises for decision which it is incompetent to determine.

Generally speaking, tribunal authority over a matter includes jurisdiction over all incidents necessary to form an opinion on the principal question.

Mere irregularity in the proceedings, or even a wrong decision on law or merits, is not enough. Neither can be used as a means of appeal or of revision.

On all these points, authority and precedent are so constant that it seems useless to make specific reference to them.

High, on Extraordinary Remedies, p. 767, states the law in these words:—"If, therefore, the inferior court has jurisdiction of the subject-matter in controversy, a mistaken exercise of that jurisdiction, or of its acknowledged power, will not justify a resort to the extraordinary remedy by prohibition."

In *Zorah v. Smith* (17 L. J., N. S., Q. B., 174), Coleridge, C. J., said:—"A writ of prohibition will never issue

“because a step taken in a court may have been unwise or unjust, nor because we may think a decision unsatisfactory has been rendered, but only because we find that the court has exceeded, or is about to exceed, its jurisdiction.”

1890.
Kearney
v.
Desnoyers.
Davidson, J.

In *Molson v. Lambe* (15 S. C. R. 263), Sir W. J. Ritchie, C. J., said:—“The justice may give an erroneous decision either of law, or of fact, or of both, . . . and if he does, if he acts within his jurisdiction . . . it is no case for prohibition.”

Short's work on Informations contains an elaborate chapter on the general rules as to the grant of prohibitions. After speaking of a qualified exception in relation to the ecclesiastical courts of England, he says, No. 438, p. 451:—“In the case of all other courts neither erroneous decision, nor improper reception nor refusal of evidence, is ground for prohibition.”

The Mayor of London v. Cox, L. R., 2 H. L., 276;

Poulin v. Corporation of Quebec, 9 S. C. R., 185;

Pigeon v. Recorder's Court, 16 R. L., 349;

Breton v. Landry, R. J. Q., 13 S. C., 31;

Turcotte & Béique, & Whelan, M. L. R., 7 Q. B., 263;

Marchand v. Turgeon, & Malhoit, 2 R. de Jur. 26;

Jeannotte v. Hudson Bay Co., Q. R., 5 Q. B., 211.

It was judged in *Ex parte Desharnais*, R. J. Q., 11 S. C., 484, that the erroneous admission of illegal evidence by a Commissioners' Court constitutes a mere *mal jugé*, insufficient to give right to *certiorari*.

Pizer v. Fraser et al., 17 O. R., 635, cited by plaintiff, came before the Queen's Bench division, Toronto, on a case stated by the applicant for a license, and the license commissioners, seemingly as a result of an agreement between them. The local rules which justified this procedure are not referred to.

Having regard to the legal principles which must govern this case, do the objections urged on behalf of plaintiff to the acts and procedure of the commissioners justify the issuance of a writ of prohibition?

“The Quebec License Law” is found in part 2, section XII. of the Revised Statutes of Quebec. Its articles have

1892.
Kearney
v.
Desnoyers.
Davidson, J.

been the subject of manifold replacements, additions and amendments. Hence result confusion of language and difficulties of interpretation. A revision and consolidation of these statutes are urgently needed. When I make reference to an article of the parent law, it will be understood to cover all amendments. ⁽¹⁾

The "competent authorities" in respect of liquor licenses "are the officers charged with the duty of confirming or rejecting license certificates for the sale of intoxicating liquors." R. S. Q., sec. 829, par. 33. In Montreal, the "competent authority" to confirm certificates consists of the two Judges of the Sessions of the peace and the Recorder. Sec. 843. It is required of them to receive evidence, summon witnesses, administer oaths, and hear the parties. Sec. 843, par. 7, 7a, 8 and 10.

They may make "all the enquiries they deem proper to satisfy themselves of the qualifications of the applicant, and of the truth of the facts put in issue." Sec. 843, pars. 8 and 9. When opposition is made to any application for the confirmation of a certificate, such confirmation can only be made by the two Judges of the Sessions and the Recorder. Sec. 843, par. 12.

Then follows this important paragraph (13):—"The granting of the confirmation of the certificate or the refusal thereof, for any cause whatever, is discretionary with the said authorities, except in the case provided for in Article 836, and their decision is final."

Article 836, after providing that the certificate must be accompanied by an affidavit of the applicant, reads as follows:

"In the cities of Quebec and Montreal, no certificate for a license shall be granted, if an absolute majority of the municipal voters, residing or having their place of business within the municipal polling district of the ward, shall signify their opposition in writing to the granting of such license, or if it be proved, to the satisfaction of the persons called upon to confirm the certificate, that the applicant is a person of bad character, having already allowed or permitted drunkenness or disorder in his tavern, that he has

⁽¹⁾ Since this judgment was rendered, the Quebec License Law has been consolidated by 63 Vict., ch. 12. (J.K.)

"already been twice condemned to a fine for having sold liquor without a license, or has been found guilty of smuggling intoxicating liquors."

1899.
Kearney
v.
Desnoyers.
Davidson, J.

Article 838 duplicates, although not in identical words, the prohibition to grant a license in the presence of a majority opposition, and it contains this further provision:—

"In case any applicant for the confirmation of a license certificate should, for any informality or other reason whatever, withdraw his petition after an opposition has been produced thereto, the same opposition may serve against a new demand made, in the same year, for the same establishment, by the same person, or by any other person in his interest."

Plaintiff's counsel argues that according to 843, par. 13, the decisions of the commissioners are not final, if any of the prohibitory exceptions contained in 836, such as a majority opposition or two previous convictions, exist. That is not my reading of the clause. I take its clear intendment to be that when Art. 836 is invocable they can no longer grant a license as a matter of discretion; but none the less is their judgment final as to whether majority oppositions or two previous convictions, really exist. In the determination of these questions, and of all that is thereto incident, their jurisdiction is complete and ultimate. Nowhere in the license or any other law is an appeal provided for.

Let us now consider the specific objections taken by plaintiff, to the conduct, or rather rulings, of the commissioners. He asserts that they refused to hear the evidence of certain witnesses who were tendered in support of the opposition.

If they did, it might be that a writ of prohibition would lie. But what are the facts? Some fifty-five witnesses had already been produced at different sittings of the commissioners, when, on the 13th of March, both parties formally declared their respective *enquêtes* closed. The 16th was fixed for the giving of judgment. On this date plaintiff applied to be permitted to re-open his evidence for the purpose of proving that nine persons whose names appeared on the list of electors were aliens. The commissioners refused the ap-

1899.
Kearney
v.
Deanoyers.
Davidson, J.

plication, and proceeding to render their judgment, dismissed the opposition as not being signed by the required majority. This refusal was quite within the authority of the commissioners, and seeing the prolonged investigation which had been formally closed, most courts would have done likewise.

The next ground urged on behalf of plaintiff is of a more serious character. The commissioners refused to count on the opposition seven signatures of duly qualified electors, for the reason that these same persons also signed in support of the application. No doubt that decision involves a large principle, but it none the less covers an issue which the commissioners had jurisdiction, and indeed, in the course of their duty, were bound to determine.

In any event, the Court is of opinion that the commissioners came to a proper conclusion.

At the argument I put these queries to counsel:—

An application for a license, supported by the signatures of twenty-five qualified electors must be filed on or before the 20th of January. Suppose an application is so filed, and a number of these same electors sign an opposition. Does the application thereby cease to fulfil the requirements of the law?

Or suppose that after an opposition signed by a majority of electors is filed, the application is withdrawn. Section 838 says that the same opposition serves against any new demand made in the same year for the same establishment. Does the opposition become inoperative if those who signed it chose to sign a new application?

To both these questions the learned counsel had to answer in the negative. What he claimed was that those who signed both might be counted both for and against the license. That view, apart from the startling contradiction of position it involves, is destructive of the purposes of the statute. I concur with the opinion of the commissioners that the signing of a certificate or of an opposition amounts to a vote which cannot be duplicated or recalled unless induced by fraud or misrepresentation.

Practically the same question has been decided by the Supreme Court *in re* Canada Temperance Act 1878, and the County of Kent (Cass. Dig., 106). This was a case re-

ferred by the Governor-General-in-council for the opinion of the Supreme Court. Briefly put, the facts submitted were these:—

1899.
Kearney
v.
Desnoyers.
Davidson, J.

A number of electors in the county of Kent signed a notice and petition for bringing into force in the county the second part of the Canada Temperance Act, 1878, and this notice and petition were duly submitted to the Secretary of State. But before their submission to the Governor-General-in-council, in the view of authorizing the necessary proclamation, some of the signatories asked to withdraw their names.

The opinion of the Supreme Court was as follows:—"The said signatories to the said petition, signed under the provisions of the said Act for bringing into force in the said county the second part of the said Act, have not, under the circumstances set forth in the said question, the right to withdraw their acknowledged and deliberate signatures, or to have the same withdrawn from the said petition."

My rulings on these broad features of plaintiff's case necessarily make it impossible to interfere with a number of minor decisions given by the commissioners. These, whether right or wrong, would not justify the issue of a writ of prohibition.

The defendant Whyte had his own share of adverse judgments. By one of them some twenty names were struck off the list upon which he claimed the majority ought to be computed. This largely reduced the number of signatures required for a majority opposition. The question involved was, to my mind, the most difficult one with which the commissioners had to deal. In view of the conclusion to which the Court has come, this and other objections to adverse rulings of the commissioners, suggested on behalf of Whyte, need not be discussed.

The petition is dismissed with costs, except those of and connected with the evidence made by Whyte, which he will have to bear himself.

Sicotte & Barnard for the petitioner.

H. J. Cloran and *J. A. Drouin* for license commissioners.

D. R. Murphy for Whyte intervening.

H. G. Lajoie, counsel for intervenant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 24 March, 1899.

Coram ARCHIBALD, J.

DAME E. DELANEY ET VIR v. LIONAIS.

*Advocate—Procedure—Settlement of case without presence
or assistance of attorneys.*

HELD:—1. The parties to a suit have a right to settle the same as they see fit, without the presence or assistance of their attorneys, provided such settlement be not made in fraud of their attorneys' rights.

2. Where an action was settled by the parties themselves without fraudulent intent, and in the settlement no mention was made of costs, a general inscription by the defendant on the whole of the issue as joined was held to be irregular; but the court reserved the right of the defendant's attorney to proceed for his costs, and also the plaintiff's right to file a discontinuance of the action upon such terms as he might be advised.

The parties had effected a settlement in which no mention was made of costs. The defendant's attorney having inscribed generally, the plaintiffs moved that the inscription be discharged. The motion was granted by the following judgment:—

“The Court, having heard the parties on the motion of plaintiff to reject the inscription in the cause made by the defendant, and deliberated;

“Considering that plaintiffs have proved that the action taken by plaintiffs against defendant has been before said inscription settled without fraudulent intent;

“Considering that plaintiff hath never filed any discontinuance of said action, and that as far as appears of record defendant's counsel had a right to make and file the inscription in question when made;

“Considering that parties to a suit have a right to settle the same as they see fit, without the presence or assistance of their attorneys, provided such settlement be not made in fraud of such attorneys' rights;

“Seeing the inscription in question is general, covering the whole of the issue as joined;

"Seeing the settlement in question makes no mention of costs;

"Without deciding the right of defendant's attorney to proceed for his costs and reserving to plaintiffs to file a discontinuance of the action upon such terms as they may be advised;

"Doth grant plaintiffs' motion for the discharge of the present inscription without costs."

McGoun & England for plaintiffs.

J. P. Sexton for defendant.

(J.K.)

18th.
—
Delaney
v.
Lionais.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 8 January, 1901.

Coram DAVIDSON, J.

EKEMBERG v. MOUSSEAU.

Proof—Gift inter vivos—Promissory notes.

The defendant, by representations that he had been presented by one M., deceased, with several promissory notes receivable, as a gift, a few days before the death of M., induced the plaintiff to give him a new note for the balance due by the plaintiff to M. on the old notes alleged to have been donated to the defendant. The notes in question were not indorsed by the deceased, and there was no evidence of the alleged gift apart from the defendant's statement. In an action by the plaintiff, asking that the note given by him to defendant be delivered up to him:—

HELD:—1. That the evidence of the defendant was inadmissible to prove the fact of the donation alleged, the debt represented by the notes being a civil and not a commercial debt.

2. Even if the defendant's evidence were admissible, the words to which he deposed as those which had been used by the deceased, viz., "ces billets, je te les donne au cas où je mourrais," were not sufficient to establish a valid donation *inter vivos*.

DAVIDSON, J.:—

By this action plaintiff asserts that defendant, by fraud and false representations, obtained from him a promissory note for \$575, and prays for an order of the Court to compel defendant to deliver it up, or in the event of its being in the hands of a third party for value, to pay its amount.

1901
Ekenberg
v.
Mousseau.
Davidson, J

Defendant pleads that he is the lawful holder of the note. Plaintiff demurs to certain of the allegations of the plea, but these are relevant to the issues, and the inscription in law is dismissed with costs.

On the 23rd of April, 1891, the late Zéphirin Mousseau gave a promise of sale to plaintiff of a farm situate in the parish of St. Polycarpe, for the sum of \$3,200, payable in fifteen annual instalments, fourteen whereof were to be of \$200, and the last one of \$400. Five of these payments were duly made; for the sixth, seventh and eighth he gave three promissory notes. Z. Mousseau died in April, 1900, intestate, leaving thirty-two heirs at law. At this date there remained due on the notes a balance of \$575. Shortly afterwards, the defendant called on plaintiff, exhibited the three notes, asserted that they had been donated to him by the deceased, and demanded payment of the amount still due upon them. In good faith and fully believing the statements so made, plaintiff settled the claim by giving the promissory note, payable to the order of defendant, and now in question. The heirs refusing to recognize the donation asserted by defendant, made a demand of payment upon plaintiff. Of this demand notice was given to defendant. He replied that the note was good, that he had the right to get it discounted, and that he proposed to do so very soon. Thereupon plaintiff instituted the present action.

The estate of Z. Mousseau is not yet wound up. Its assets are valued at about \$50,000, which are in part in dispute. It has claims against defendant. Whether these will be extinguished by the share coming to him or not is in doubt.

The evidence of plaintiff as to how he acquired ownership of the three notes, was given under reserve of objections as to its legality. He practically repeats the statements made by him in the inventory of the estate, and which he signed. According to this account, the deceased within two or three days of his death, and while being nursed by defendant and his wife, handed over notes receivable to the amount of about \$3,000, saying, "ces billets je te les donne au cas où je mourrais." (Inventory, p. 13.) The deceased is said to have been at the moment walking about his room, and therefore

physically able to make a written indorsement by cross or otherwise, of the notes. Yet he did not do so.

It is argued that defendant nevertheless became the legal holder of these bills. Reliance is placed on sec. 31, par. 4 of the Bills of Exchange Act, 1890, which enacts that "where the holder of a bill payable to his order transfers it for value without indorsing it, the transfer gives the transferee such title as the transferor had in the bill, and the transferee in addition acquires the right to have the indorsement of the transferor." On the other hand, we have to remember that gifts purporting to be *inter vivos* are void, as presumed to be made in contemplation of death when they are made during the supposed mortal illness of the donor, whether it be followed or not by his death, unless circumstances tend to render them valid. And furthermore, it is essential that the donor should actually divest himself of the ownership in the thing given; C. C. 762, 777.

In the present case, defendant does not go beyond asserting that all that Z. Mousseau said was in effect, "I give you the notes in case I die." The debt which these notes represent is civil, not commercial. Until paid and to persons qualified to give a discharge therefor, plaintiff cannot obtain a title to the property. This discharge and title defendant is incompetent to give.

I am disposed to believe that the plaintiff's evidence in support of the gift, is not admissible, and, even if it were, is not sufficient to establish a valid donation *inter vivos*. To hold otherwise would create a dangerous precedent. The plaintiff gave the note for \$575, in the full belief that defendant was the person to be paid. He is entitled to have the mistake, created as it was by the representations of defendant, effectively rectified. The note is now in the hands of a collecting agency, and might become at any moment the subject of a suit against him. Judgment is entered ordering defendant to deliver it up within 15 days, with costs of suit.

Judgment for plaintiff.

Emard & Taschereau for plaintiff.

Chênevert & Rocher for defendant.

(J.K.)

1901.
Ekenberg
v.
Mousseau.
Davidson, J.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 20 January, 1900.

Coram ARCHIBALD, J.

SICOTTE v. DAME MARIE ALICE MARTIN ET AL., &
LAVIOLETTE, fils, defendant in warranty, inter-
venant.

*Servitudes—Non-apparent continuous servitudes—Want of
renewal of registration—44-45 Vict. (Que.), ch. 16—Arts,
505, 520, 534, C.C.*

Held:—1. Clauses in a deed of-sale, prohibiting building in certain materials, or for certain purposes, do not create servitudes; and even assuming that they do, such servitudes, being continuous non apparent servitudes, are extinguished, as regards subsequent purchasers of the immovable sold, by want of renewal of registration.

2. The words "établissements qui pourraient être de nature "à incommoder les voisins et devenir un sujet de plainte," imply some substantial inconvenience exceeding ordinary grievances such as neighbours living together are obliged to endure.

3. A proprietor has a right, under Art. 520, C.C., to occupy nine inches of his neighbour's land, for a foundation wall eighteen inches in thickness. He has also the right to erect upon his line, a building which cannot serve as a *mitoyen* wall, such as a wooden brick-encased wall, but subject to the obligation of demolishing such wall at his own cost, in the event of his neighbour constructing a *mitoyen* wall between them; and even where the previously existing wall was quite sufficient for his purposes, he will still be obliged to contribute one-half of the cost of the *mitoyen* wall if he use it.

4. The word "fastened" (*scellé*) in Art. 534, C.C., is sufficiently complied with by a window fixed to the wall with nails or screws, and these covered by a moulding of plaster which is, itself, fastened in such a way as not to be removable without being broken.

5. The deed creating a servitude must sufficiently indicate the dominant property without extrinsic aid.

ARCHIBALD, J.:—

This is partly an action *possessoire* and partly an action *confessoire*.

The plaintiff alleges in substance that he is the owner of official lot No. 846, subdivision 6, of the Saint James Ward,

in the City of Montreal, having purchased the same from J. C. H. Lacroix on the 11th July, 1873; that the female defendant owns the contiguous lot on the south-east side of plaintiff's property, being No. 846 subdivision 5 of the same ward; that female defendant's title to said lot was derived as follows:—

1900.
Sicotte
V.
Morrin.
Archibald, J.

Sale from said Lacroix to John Stephen Morley on the 23rd of June, 1873;

Sale under execution for taxes against said Morley by the sheriff of the district of Montreal on the 15th October, 1889, to Joseph Laviolette *père* and Joseph Laviolette *fils*, title being granted on the 29th January, 1890;

Partage between Joseph Laviolette *père* and Joseph Laviolette *fils*, before Hetu, N.P., on the 26th October, 1892, whereby the latter acquired the property in question;

Sale from Joseph Laviolette *fils* to female defendant, on the 30th January, 1893, Hetu, N.P.;

That both the plaintiff's lot and the female defendant's lot were described in the respective deeds as being 25 feet in width by 145 feet in depth, French measure, being equivalent to 26.64 feet in width by 154.47 feet in depth English measure;

That while the Laviolettes were in possession of the property in question, in the spring of 1890, measurements of the lots were made by mutual consent, and a new division fence was erected from the rear line of the houses erected on the said two lots to the lane in rear, and the boundary of each lot was then fixed and established by mutual consent, and such line so established gave each of said lots in rear a width of 26.675 feet;

That since said date plaintiff has always remained in possession of his lot as bounded by the *cloture* then erected;

That in August, 1897, the female defendant, without notification to plaintiff, demolished said *cloture*, and proceeded to erect an extension to her house extending the whole depth of the lot, and in so doing, overpassed the line of plaintiff's possession by one foot and seventeen hundredths, equal approximately to fourteen inches, and female defendant continued to

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

erect said building encroaching on plaintiff's possession, notwithstanding the reiterated protests of plaintiff.

Such are the principal allegations opening plaintiff's right to a possessory action, but plaintiff further alleges:—

That the property of the female defendant was burdened by certain servitudes established as follows, by the deed of sale from said Lacroix, who had been the owner of the whole of said lot No. 846, and had caused a subdivision to be made:

"50. De ne pouvoir bâtir sur ledit terrain d'autres maisons que des maisons en brique ou en pierre d'au moins deux étages, et de laisser un espace vacant d'au moins quinze pieds mesure française entre la ligne sud-ouest de ladite rue St-Hubert et le mur de façade de la maison ou d'aucune autre bâtisse que l'acquéreur érigera en aucun temps sur ledit lot de terre, pour une terrasse destinée et consacrée à l'embellissement et l'ornement de ladite rue St-Hubert et que l'acquéreur sera obligé à perpétuité de garnir et entretenir avec goût d'arbres ou plantes, afin d'augmenter ou conserver la valeur tant du lot de terre présentement vendu que de ceux ayant appartenu ou appartenant encore au dit vendeur des deux côtés, le tout à peine de tous dépens, dommages et intérêts.

"60. De ne pas bâtir ni laisser bâtir sur ledit lot de terre aucune boucherie, manufacture, brasserie, distillerie, forge, ou aucun autre établissement qui pourraient être de nature à incommoder les voisins et devenir un sujet de plainte pour les personnes demeurant dans le voisinage;"

That these clauses created a servitude upon the female defendant's property in favour of the remainder of said lot No. 846, and were not affected by the sheriff's sale by which Laviolette acquired the property;

That the female defendant had infringed the said clauses by building on the said lot the aforesaid extension in wood encased in brick, and by building it for and permitting it to be used as a hospital, which is an establishment of a nature to incommode the neighbours and become a subject of complaint;

That, moreover, the female defendant has made windows in

the wall between her and plaintiff, which are not in accordance with the provisions of law;

That, moreover, there exists a lane in the rear of both said properties, in which the plaintiff has right of passage, and that female defendant in constructing her building, had placed in the end wall thereof fronting on said lane, joists intended to support a gallery or balcony which would overhang said lane and injure plaintiff in the exercise of his right of passage; and plaintiff prays:—

To be put back into possession of the said strip of 14 inches of land;

To have it declared that said property of female defendant was subject to a servitude in favour of the property of plaintiff preventing the erection of a wooden brick-encased house thereon, and also preventing the use of any building erected on the property as a hospital, and that the building in question be demolished in consequence;

That the lights in question be closed;

That the joists be removed.

To this action defendants pleaded that they had not encroached on plaintiff's land nor built the extension in question beyond the line of previous possession, and also denied that the lights which they had made in the division wall were in contravention of law.

As to the joists overhanging the lane, defendant alleged that they had been made for the purpose of constructing a fire-escape, but that seeing plaintiff's objection, the idea had been abandoned. Defendants, however, denied that the plaintiff had any interest in the matter, seeing the joists in question were on the third storey, and could not in any manner interfere with plaintiff's right of way in the lane.

As to the violation of the servitudes alleged by plaintiff, defendants, who had bought from Laviolette free and clear from all servitude, called him *en garantie*.

Laviolette acceded to defendants' demand and intervened in the cause, and took up defendants' *fait et cause* with respect to that part of the plaintiff's action based on the violation of such servitudes.

1900.

Sicotte

v.

Martin.

Archibald, J.

1900.
Stootte
v.
Martin.
Archibald, J.

Intervenant's grounds of defence are substantially as follows:—

That the clauses above cited contained in the deed of sale from Lacroix to Morley did not create a servitude on the property sold to Morley, but only a personal obligation in favour of Lacroix, and that the sheriff's sale which subsequently took place, freed the property therefrom;

That even in the case it should be held that the clauses in question did create servitudes, they would be non-apparent, and became extinguished for want of renewal of registration as regards subsequent purchasers;

That in any case the clause relating to building in stone or brick referred only to the houses fronting on St. Hubert Street, and not to the dependencies of such houses in the yard in rear; and moreover, by the custom of the place, acquiesced in by the plaintiff, buildings in rear of houses on said lot No. 846 were brick-encased;

That the clause relating to the use of the buildings which might be constructed on the lot did not constitute a servitude at all, and certainly not one against the erection of a private hospital, which was not included in the enumeration, nor was it *ejusdem generis* of those included;

That the use made of the building in question by the male defendant, *viz.*, a private hospital for non-infectious cases, was not of a nature to incommode the neighbours or become a subject of complaint.

The plaintiff inscribed in law against that part of the defendant's plea in which she says: "Qu'elle ne s'est emparée d'aucune partie du terrain du demandeur, ne le troublant en aucune façon dans la possession de son terrain," because he alleges it is meeting his possessory action by a defence which would only apply to a petitory action, as defendant in said clause does not deny that she had encroached upon land which had previously been in possession of plaintiff, but only that she had not encroached upon the plaintiff's land, that is, the land which the plaintiff owned, or troubled him in the possession of land which belonged to him. On this inscription *preuve avant faire droit* was ordered.

The plaintiff also demurred to certain paragraphs of the intervention:

1. To paragraph 3 of the intervention in which intervening party declares his ignorance of the facts alleged in certain paragraphs of the declaration which do not concern the two servitudes which constitute the sole ground of the intervention.

In respect to this plaintiff complains that intervening party had no interest in said allegations, but that by declaring his ignorance thereof he has illegally put upon the plaintiff the burden of proving them.

2. To paragraph 6 of the intervention, in which intervenant says that even if the servitudes alleged by plaintiff were such, they were non-apparent and conventional, and were void for want of renewal of registration.

Upon this plaintiff claims that the law only required the renewal of non-apparent, discontinuous conventional servitudes, and the allegation in question did not show that the ones in question were discontinuous.

3. As to paragraph 8, wherein intervenant sets up a general custom in Montreal to build dependencies in rear of houses in wood and brick, plaintiff demurs on the ground that no custom can be invoked to set aside the agreement between the parties.

4. To paragraph 9, wherein the intervenant set up that for more than twenty years, the buildings in the yard of the defendant's lot adjoining plaintiff had been constructed in wood and brick to the plaintiff's knowledge, and with his acquiescence, plaintiff demurs on the ground that his acquiescence could only be invoked against him in respect of the particular building to which he had acquiesced, and could not be extended to others of a different character.

5. To the 11th paragraph, in which intervenant sets up that it is false that the private hospital built on the lot in question may incommode the neighbours, or may be for them a subject of complaint, and that the institution is conducted under all the rules of hygiene, and is a first class sanitary institution, and emits neither odour nor noise, plaintiff demurs on

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

the ground that said allegation does not deny that such an institution is of a nature to incommode the neighbours, and to become a subject of complaint.

Upon this demurrer also *preuve avant faire droit* was ordered.

I shall deal at once with these demurrers.

1. As to the demurrer to clause 4 of the defendants' plea, it may be said that clause must be read in connection with paragraphs 16 and 31 of the declaration to which it is on its face an answer. Now paragraph 16 of the declaration is as follows:—

“That the said female defendant had no right to take any part of plaintiff's property or of the property in plaintiff's possession to erect said wall.”

Plaintiff cannot complain if the defendant makes her denial as broad as his allegation, even although he may have alleged something unnecessary to his right of action.

This demurrer is dismissed with costs.

As to plaintiff's demurrer to paragraph 3 of the intervention; it was probably unnecessary for the intervening party to refer at all to the allegations of the declaration, which had no reference to the grounds of intervention, but his declaring his ignorance of the facts stated in such allegations cannot in any manner prejudice the plaintiff.

I find plaintiff's objection to this clause unfounded.

As to the demurrer to paragraph 6 of the intervention, which refers to the invalidity of the alleged servitudes for want of renewal of enregistrement, and which is demurred to on the ground that intervenant did not allege that the servitudes in question were discontinuous, and that it is only to such servitudes that the law relating to renewal of enregistrement applies. Previous to the statutes 44 and 45 V. (Que.), cap. 16, there was no law requiring the enregistrement of servitudes. The Statute above cited is entitled “An Act to order the registration of customary dowers and servitudes in certain cases not provided for by law.” By secs. 5, 6 and 7 of this Act the following was provided:—

5. “In default of the enregistrement of the deed creating

"the same, no real, discontinuous and unapparent servitude
 "hereafter created and constituted by title shall have any
 "effect as regards third parties who shall have become pro-
 "prietors or creditors subsequent to the passing of this Act
 "(30th June, 1881), and whose rights have been or shall
 "have been enregistered."

1900.
 Sicotte
 v.
 Martin.
 Archibald, J.

6. "A delay of two years from the coming into force of
 "this Act is granted to the parties interested, for enregis-
 "tering the servitudes above mentioned, created before the
 "coming into force of this Act, after which delay, if they
 "be not enregistered, such servitudes shall be inoperative as
 "regards third parties who may subsequently become pro-
 "prietors or creditors, and whose rights have been or shall
 "have been enregistered."

7. "Within two years after the coming into force of this
 "Act in registration divisions in which the cadastre is now in
 "force, within two years next after the coming into force of
 "the cadastre in the other registration divisions, the enregis-
 "tration of any conventional servitude affecting any lot of
 "land included in such registration division must be renewed
 "by means of a transcription in the books kept for that pur-
 "pose, etc."

In the 5th section the servitudes affected are "real, discon-
 "tinuous and unapparent," and the 6th section refers to the
 servitudes above-mentioned, that is mentioned in the
 5th section, while section 7 refers to "any conventional
 servitude." Now, intervenant does not allege that the servi-
 tudes in question were discontinuous, and so does not bring
 his allegation within the terms of sections 5 or 6 of the
 Statute. As, however, the servitude is described and it would
 be a question of law to determine its character, I would not
 maintain the demurrer if it appeared that the servitude was
 really discontinuous. By C. C., Art. 547, discontinuous ser-
 vitudes are described as such as require the act of man for
 their exercise. The ones in question are such as prohibit
 building in certain materials, or for certain purposes. These
 seem clearly continuous if they be servitudes at all.

See 22 Supreme Court Rep., p. 60 ; Q. R. 11 S. C., p.
 279; 21 R. L., p. 66.

1900.
 Sicotte
 v.
 Martin.
 Archibald, J.

Notwithstanding the general language of sec. 7 above quoted, these cases have held (under circumstances differing from those which accompany the present case) that the Statute in question only required the enregistrement or renewal of enregistrement of discontinuous non-apparent servitudes. All of these cases concerned rights of passage, which were apparent by external signs. In the case of *Deroche v. Gagné*, 21 R. L. 66, Casault, J., expressed himself in part as follows:—"L'objet de la loi est d'informer les acquéreurs et les créanciers subséquents hypothécaires, de l'existence des servitudes que rien ne leur indique..... Quant à celles qui étaient continues ou apparentes aucune formalité n'était requise pour les indiquer. L'acquéreur et les créanciers n'avaient qu'à ouvrir les yeux pour les découvrir. Celle continue qui n'est pas apparente, telle que celle de ne pouvoir pas élever une bâtisse au-delà d'une hauteur déterminée, ne s'indique par aucun signe visible. "Le statut eût dû comprendre celle-ci."

The case before us is that of a continuous non-apparent servitude (assuming that a servitude was created at all), and would come within the reason of the law as expressed by Judge Casault. The *cadastre* was in force at the time of the passing of the deed creating the servitude, and the deed was registered long previously to the statute requiring registration passed in 1881. Section 7 of that statute applies completely to the circumstances. I see no rule of interpretation which justifies me in restraining the meaning of the general language of sec. 7 so as to make it cover only such servitudes as were mentioned in sections 5 and 6—more particularly as the motive of the statute applies with greater force to continuous non-apparent servitudes than to any other class.

Under these circumstances the demurrer must be dismissed as to this paragraph of the intervention.

As to plaintiff's demurrer to paragraphs 8 and 9 of the intervention, I think there can be no doubt that the principles upon which the demurrer is founded are sound; that is, that a custom can never be pleaded to over-ride the terms of a written contract, or that the acquiescence in the breach of a contract in one particular does not imply a like acquiescence

in such breach in another particular. But I think it wrong to assume that the intervenant intended to state any such principles. On the contrary, intervenant contended that the true construction of the contract under consideration only applied the restrictions mentioned by plaintiff to the houses (*maisons*) fronting on the street and not to the other buildings, in the rear, and the above clauses as to general custom and acquiescence of plaintiff are made use of as helps in interpretation.

It seems to me that the clause in the deed offers sufficient difficulties of interpretation to justify external aids to interpretation. Thus:—"De ne pouvoir bâtir sur ledit terrain d'autres maisons que des maisons en brique ou en pierre d'au moins deux étages, et de laisser une espace vacante d'au moins 15 pieds entre la façade de la maison ou d'aucune autre bâtisse, etc."

It is seen that the parties have made a distinction between "maison" and "bâtisse," even as regards the front of the lot, because they provide that the buyer shall not erect a house nor any other building less than 15 feet from the street line, and that for the purpose of leaving a space for ornamentation.

Then, again, it is provided that the house (which is required to be in brick or stone) shall be at least two stories high. Is it not doubtful whether it could have been intended that any *hangar*, or shed or stable, which might be constructed in the yard should also be at least two stories high?

I find the demurrer as to these clauses unfounded.

As to the plaintiff's demurrer to the 11th paragraph of the intervention, I find it is based on a very narrow basis of literary criticism. The words "*Etablissements qui pourraient être de nature à incommoder les voisins et devenir un sujet de plainte,*" must be interpreted to imply some substantial inconvenience which would exceed such as neighbours living together are bound to endure, and would not cover any sentimental intangible grievance, which nevertheless may sometimes cause much complaint on the part of persons inexperienced in the art of *bon voisinage*.

I find that the clause referred to is not open to the objection urged by plaintiff.

1900.

Sicotte

v.

Martin.

Archibald, J.

1900.
—
Sicotte
v.
Martin.
—
Arenbald. J.

The demurrer is therefore dismissed with costs.

We come now to a consideration of the facts of the cause as proved.

First, we will consider those that concern the issue between the plaintiff and the defendant. The written proofs show that at and previous to the institution of the action, the plaintiff and the female defendant were respectively proprietors of lots S46-6 and S46-5 of the St. James Ward of the City of Montreal, under titles traced back to J. C. H. Lacroix, plaintiff's title bearing date 11th July, 1873, and the title from Lacroix to female defendant's *auteur* bearing date the 23rd June, 1873. Each of these lots was described in the deed of sale as being 25 feet in width by 145 feet in depth, French measure. Both fronted on St. Hubert Street, and were contiguous one to the other. The property of the female defendant was built before that of the plaintiff. As first built by defendant's *auteur*, Morley, it consisted of a three storey brick dwelling fronting on St. Hubert Street, set back 15 feet from the street, and with certain small constructions in the rear. When the Lavoilettes, *père et fils*, came into possession under sheriff's title, the previously existing constructions in the yard were demolished, and a stable and shed and fence were constructed by them, which constituted the visible line of division between them and the plaintiff, and limited their respective possessions. These buildings and this fence existed from about 1890 to 1897, when they were torn down by the female defendant, and replaced by the building of which the plaintiff complains. The exterior surface of the walls of the stable and shed were supposed to be in the line of division between the lots and the stone foundation was in the same line, no part of it being seated on plaintiff's property. In erecting her new building in the autumn of 1897, the female defendant seated her foundation (according to her version) 9 inches French on plaintiff's property, and as much on her own property, thus making it a foundation capable of becoming *mitoyen*. The foundation came some feet above the surface of the soil, and was then surmounted by a wall of wood encased in brick, the exterior surface of the brick being with-

drawn 9 inches French, nearly equivalent to 10 inches English, from the exterior surface of the foundation, thus bringing the brick wall into the exact line of division between the parties, as defendant contends.

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

No *bornage* has ever been made between the lots.

Plaintiff denies defendant's right to make use of any portion of his land for the foundation of a wall in wood and brick not capable of becoming *mitoyen*, and so claims that the foundation in question encroaches about 14 inches English, and the remainder of the wall about 4 inches over the line of previous possession.

The questions to be solved on this issue are then: 1. Had female defendant the right to occupy 9 inches of plaintiff's property with her foundation wall, although her superstructure could not be made *mitoyen*?

2. Had female defendant the right to erect on the line between her and plaintiff a wall which could not serve as a *mitoyen* wall?

3. Did female defendant encroach upon property previously possessed by plaintiff both with her foundation and her superstructure?

As before stated, the house on defendant's property was built before that on the plaintiff's property, and each of the lots were sold as containing 25 feet French measure, equal to 26.64 feet English measure. It appears, however, by the evidence of J. A. U. Beaudry, C.E., that the defendant's house actually measures 27.22 feet, and that of the plaintiff only 26.32 feet, or approximately 4 inches less than the width of the lot as sold to him. No complaint, however, has ever been made on that score. The same witness finds the measurement of plaintiff's property on the lane in rear to be 26.35 feet, and that of defendant to be 27.84 feet (should it not be 26.84 feet?). Of course, these measurements are only important as they may help to determine what was the previous line of possession.

The witness Beaudry also proves that the foundation wall of the extension coincides with that of the house at its point of junction.

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

Plaintiff's proof of encroachment upon his possession is based:

1. On the evidence of Louis Beaudry, who swears that it was he who built the old stable and *hangar* for Messrs. Laviolette in 1890, and that he first measured the distance between the buildings erected on the lots adjoining the plaintiff on one side and the defendant on the other, and put the exterior surface of his wall exactly in the middle, whereas now plaintiff has approximately 3 inches less and defendant 3 inches more than half.

2. Upon the evidence of several witnesses who prove that there existed and still exists a gate in the rear and of plaintiff's property to communicate with the lane, and that between the post of that gate and the exterior surface of the wall of the stable there were two fence boards of 10 inches each in width, or 20 inches altogether, whereas now there is only one board of about 13 inches in width. This evidence would put the wall of the old stable 4 inches beyond the middle line of the property, and so far would contradict the evidence of Louis Beaudry. It is, however, to be observed that there is no evidence that any one ever measured the width of these two boards, or of either of them. There is no evidence of any measurement of the width of plaintiff's lot after the erection of the stable in question. There is, indeed, some vague evidence which refers to a coal shed which plaintiff had in his yard resting against the fence between him and defendant, and which after the building of defendant's extension is alleged to have been altered, in a manner to prove that the defendant's wall is not now in the same position as the fence was before. I cannot find that this evidence is of much importance, because the real line indicated by a fence is the centre of the posts, although the boards may be in line with one side or the other of the posts. What strikes me as an important weakness in plaintiff's proof is, that no reference is made to the point at which the old fence line joined the defendant's house. Defendant's house was two feet deeper than plaintiff's, and was a stone foundation surmounted by a solid brick wall 12 inches thick, 9 inches of the foundation and 6 inches of the brick (French) projecting on

plaintiff's property. One of the posts of the fence rested against this rear wall. It seems strange that its position should not have been observed by plaintiff during seven years' residence on the property. This fact, taken in connection with the last clause of paragraph 4 of the plaintiff's declaration as follows (speaking of the division fence erected by the Messrs. Laviolette in 1890), "a new division fence "was erected from the rear line of the houses erected upon "said two lots to the lane in rear, etc," leads me to conclude that the line of the fence erected by Laviolette started from the line of the defendant's previously existing wall, precisely as the wall of the new building now existing does.

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald. J.

This fact is most positively sworn to by Marien, a civil engineer examined for defendant, who swears that he was called on by Joseph Lambert *fils* (the contractor who built for female defendant), and asked to run the line; that at the time he went, part of the old stable and shed were still intact; that the boards had been taken from the fence but the posts remained; that one post was resting against the back wall of defendant's house, and the centre of the post was only 4 inches from the exterior surface of defendant's wall; but that he counselled that the centre of the house wall (2 inches less favourable to defendant) should be taken as the line; that the stable wall still remained, and he measured the width of female defendant's lot as then possessed by her, from the exterior surface of the property on the adjoining lot, to the exterior surface of the stable then existing, and found 26.85 feet; that he gave the line to Lambert, *viz.*, a line coinciding with the exterior surface of the existing stable running to the centre of the brick wall of the house; that he has returned since, and has measured the width of female defendant's property on the lane, and found the exact measure previously established, *viz.*, 26.85 ft. Lambert swears that he followed the line as above described, and that the present wall coincides exactly with the position of the old stable wall. Two other witnesses establish the width of the defendant's property in the rear at 26.85 feet.

In the face of this positive and precise evidence of the

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

defendant, I cannot say that the plaintiff has proved satisfactorily the encroachment of which he complains, except as to the 9 inches French measure which the foundations come upon his land.

As to the right of the female defendant to occupy 9 inches of the plaintiff's land with a foundation which was not destined to support either such a *mur de cloture* as is described in art. 520 C. C., or a house wall capable of being used as *mitoyen*, I have experienced some difficulty. Clearly no person can without legal warrant take possession of the property of another. Art. 520 C. C. does warrant a proprietor in entering upon and taking possession of 9 inches of his neighbour's land for the purpose of a foundation of 18 inches in thickness to support either a house or a *cloture* wall, but the *cloture* wall up to the height of 10 feet from the ground is provided to be of brick and 12 inches in thickness. The foundation wall in this case does not reach 10 feet above the ground, and is not surmounted up to that height by any wall which fulfils the conditions of Article 520, either as a *cloture* or as a house wall. Undoubtedly female defendant would have had the right to build the foundation as she has done, had she continued the foundation in solid brick 12 inches thick up to the height of 10 feet from the ground; possibly, even, she might have had the right to compel the plaintiff, her neighbour, to have contributed one-half of the cost of construction up to that height. Art. 520, so far as it concerns division walls between yards, is not applicable to the circumstances of this country, and has never been used in practice. We have constantly applied Art. 505, which provides for a sufficient *cloture* according to the custom or by-laws of the place, in lieu of Art. 520. In any event, the wall which female defendant has built serves as a *cloture* between her and plaintiff. It is a legal *cloture* wall so far as the foundation is concerned. If the balance of the wall up to 10 feet is not in accordance with law, the plaintiff may have the right to compel female defendant to join him at common cost to make it in accordance with law. In any event the plaintiff has no interest to complain of the foundation, which is built under the provisions of Art. 520.

It was further urged by the plaintiff that the foundation wall could not be justified because the law only gives one neighbour the right to seat a foundation for one half of its thickness on his neighbour's land for the purpose of erecting a wall which is or can be made *mitoyen* in such a way that the line between the two properties shall be in the centre of the 18 inch foundation wall and of the 12 inch brick wall which surmounts it; that in the present case a 12 inch brick wall placed on the foundation, even counting the thickness of the brick casing of female defendant's building, would come to the extreme limit of the foundation, and would thus encroach 3 inches on plaintiff's property.

1900.
 Sicotte
 v.
 Martin.
 Archibald, J.

This would be a strong argument if it were assumed that in case of plaintiff building in the line between him and defendant, he would be obliged to protect the latter from the damage caused by the demolition of the wall. But this, I hold, he would not be. A proprietor has the right to build upon his line *sans moyen*, a construction which cannot serve as a *mitoyen* wall, such as a wooden brick encased wall, but subject to the obligation of demolishing at his own cost in the event of his neighbour constructing a *mitoyen* wall between them, and even although the previously existing wall had been quite sufficient for his purposes he will be still obliged to contribute one-half of the cost of the *mitoyen* wall if he use it. The defendant's right to build as she has done would arise out of the maxim, "Qui a le sol a le dessus et le dessous," and of the other principle that a proprietor can do as he will with his own; and it would only be modified by the legal servitude of *mitoyenneté* above stated, one of the consequences of which servitude would be the demolition at the owner's cost of his wall constructed on his line which could not serve as a *mitoyen* wall. Thus Desgodets, Bâtimens, at page 140, No. 32, says:—"Si celui qui a fait bâtir le premier avait fait une cloison ou pan de bois de charpenterie au lieu d'un mur joignant sans moyen à l'héritage de son voisin, si le voisin voulait bâtir contre, il pourrait obliger le premier à démolir son pan de bois et à contribuer pour la part dont il serait tenu à reconstruire un mur mi-

1900.
Steele
v.
Martin.
Archibald, J.

"toyen à frais communs, depuis le bon fond jusqu'à la hauteur de son héberge; et au cas que la foundation fût suffisante pour porter l'élévation du nouveau mur, celui qui voudrait adosser contre serait tenu d'en faire le remboursement à l'autre de moitié de sa valeur." This authority covers exactly what has been done in the present case. I am disposed to follow it, and in consequence I find that plaintiff has failed to establish by proof any illegal encroachment by female defendant upon his property.

Next comes the question of the windows which defendant has put in the division wall. These are proved to be at the height from the floor required by Art. 534 C. C. At the date of the action they were not furnished with the iron trellis work required by that article, but this defect has since been remedied. Remains the question whether they complied with the clause of the article, "Châssis scellé en plâtre ou autrement de manière à ce qu'il ne puisse être ouvert."

The article of the Code which refers to these windows reads as follows:—

534. "Le propriétaire d'un mur non mitoyen joignant immédiatement l'héritage d'autrui peut pratiquer dans ce mur des jours ou fenêtres à fer maillé et verre dormant; c'est à dire que ces fenêtres doivent être garnies d'un treillis de fer dont les mailles n'ont que quatre pouces au plus d'ouverture, et d'un châssis scellé en plâtre ou autrement de manière à ce qu'il ne puisse être ouvert."

It was contended that the word *scellé* means, imbedded in some soft material, of a nature to harden, and thus prevent the removal of the *chassis* unless by the destruction of the material in which it was imbedded. The object of the provision is expressed in the article by the words, "de manière à ce qu'il (le châssis) ne puisse être ouvert." Now, it is manifest that the imbedding in plaster or otherwise only renders the opening relatively difficult, and perhaps not much more difficult than if it had been fastened with nails. But would the latter method comply with the meaning of the word *sealed*? These provisions must, I think, be interpreted

reasonably. The object of permitting the windows at all was to obtain light. Manifestly the glass must be kept in a condition in which that object can be secured; it must therefore be washed from time to time, but this is impracticable without removing it, as it is not accessible on the outside, owing to its position and to the iron trellis work which protects it.

900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

Desgodets des Batiments at p. 207 says:—"Lorsque l'on met un chassis de bois aux vues, il peut être à carreaux ou panneaux de verre; il doit être arrêté avec des pattes scellées en plâtre dans le mur pour ne se pouvoir ouvrir ni ôter; à ce sujet les feuillures de chassis pour recevoir le verre doivent être par le dedans, afin de pouvoir ôter le verre pour le laver; c'est pourquoi on y peut mettre un panneau de verre sans chassis, attaché avec du clou et scellé du papier, et il serait réputé être verre dormant scellé en plâtre, de même que les panneaux et carreaux de verre, qui sont attachés avec des pointes et scellés avec du papier sur le chassis de bois."

In the case at bar, the *chassis* is fixed to the wall with nails or screws, and these in turn are covered by a *quart-de-rond*, or moulding of plaster, which is itself fastened in such a way as not to be removable without being broken. I am of opinion that the method employed sufficiently complies with the provisions of law.

There is then the question of the joists projecting over the lane, which forms part of the issue between the plaintiff and the defendant.

It is, I think, clear that the defendant had no right to construct a gallery projecting over the lane in question. But had plaintiff any interest, and, therefore, any right to complain? Plaintiff was not proprietor of the lane, but only had a right of way therein. The joists are at a height of more than 20 feet from the ground, and could not in any way obstruct plaintiff's passage. The matter has, however, become unimportant, as defendant has abandoned the proposal to make any construction overhanging the lane. I do not find it necessary to decide the point. Seeing its very small im-

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

portance, and the fact that defendant expressly abandoned her proposal in relation to it by her plea it could not exercise any influence, even on the question of costs.

We come now to the more important questions raised on the issue between the plaintiff and the intervening party, viz., as to whether the deed of sale from Lacroix to the female defendant's *auteur* created the two servitudes upon defendant's property in favour of plaintiff's, which the declaration alleges.

Seeing the view already expressed in the discussion of the demurrer filed by plaintiff, relating to the necessity of renewal of registration, I might perhaps be dispensed from proceeding farther. I think it better, however, to deal with the somewhat important questions which this issue raises.

It is contended by the intervenant that the clauses of the deed, alleged to create servitudes, created in fact only personal obligations which were purged by the subsequent sale of the property under authority of justice; and, even if such clauses or either of them created servitudes, they were not violated by anything that female defendant has done.

Art. 499, C.C., defines a servitude as follows: "La servitude réelle est une charge imposée sur un héritage pour l'utilité d'un autre héritage appartenant à un autre propriétaire."

In the case of servitudes as well as in that of ordinary obligations, there is a debtor and creditor, that is a servient and a dominant property. As there can be no obligation without a creditor, so there can be no servitude without a dominant property. The only indication of a dominant property in the clause alleged to create a servitude, relating to the manner of building, is contained in the following words: "Afin d'augmenter ou conserver la valeur, tant du lot de terre présentement vendu que de ceux ayant appartenu ou appartenant encore au dit vendeur des deux côtés." It is seen the only lot specifically mentioned as being benefited by the servitude is the one upon which the servitude is created. It is manifest that a lot of land cannot be servient and dominant at the same time. The definition requires that they shall belong to different proprietors. The only indication

we, then, have of a dominant property is other property which has belonged or still belongs to the vendor. From the deed alleged to create the servitude the dominant property cannot be discovered. But art. 549, C. C., says:—

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

“Nul servitude ne peut s'établir sans titre.” That is, the title establishing the servitude must be of itself sufficient without extrinsic help. Servitudes are of strict law, and will not be presumed. In the description of the female defendant's property in the deed from Lacroix it is stated to be bounded “au nord-ouest par le lot no. 846-6 sur le dit plan “de subdivision vendu à L. W. Sicotte.” It is not stated that the property adjoining had previously belonged to said Lacroix, and had been sold by him to Sicotte (as a matter of fact it appears, that the two sales by Lacroix to Morley, defendant's *auteur*, and to Sicotte, were in negotiation at the same time and Sicotte's deed was actually passed after Morley's.)

The principle above stated, that the deed creating the servitude must show all necessary to create a valid servitude on one property in favour of another, may be illustrated, though not perhaps authoritatively, by an analogous principle obtaining in commercial matters where the law requires a *memorandum in writing*, of a sale of goods in certain cases. In this case it is clear that other writings cannot be referred to, for the purpose of completing the memorandum, unless specially referred to in the signed writing. See Benjamin, Sales, 3rd Ed., p. 185.

The necessity that the deed creating a servitude should sufficiently indicate the dominant property is emphasised by two considerations, viz:—

10. The validity of the servitude depends upon its utility to the dominant property, and that utility very often consists in the respective positions of the two properties as regards each other.

20. It is the foundation principle of laws relating to registration that the effect of registration should be to inform the public of the nature and extent of the real rights registered.

1900.
Sicotte
V.
Martin.
Archibald, J.

This necessity of enregistration solves for us the controverted question whether the word "titre" used in the code Napoleon, referring to the creation of servitudes, necessarily means a title in writing.

In a case of *Mondelet & Roy*, M.L.R., 1 Q.B., p. 9, the doctrine in question was approved. In 1811 there had been a deed of *partage* of a seigniory between the several proprietors, and a clause was inserted creating a seigniorial servitude prohibiting the building of a mill by any of the *co-partageants* upon the lots falling to them. In 1850 one of the *co-partageants* sold a lot, and in the deed stipulated prohibition to build a mill, without describing the dominant property.

Held, "That the deed of sale of 1850 did not create a real servitude but only a personal obligation, seeing that no dominant property was indicated.

"That the existence of a dominant property not established by the deed cannot be established by parol." See also Laurent, Vol. 7, Nos. 152 and 153.

I have said that the only indication of a dominant property in the deed was contained in the words "afin d'augmenter et conserver la valeur tant du lot de terre présentement vendu que de ceux ayant appartenu ou appartenant encore au dit vendeur des deux côtés de ladite rue St-Hubert."

It is by no means clear that this expression applies to the prohibition to build unless in stone or brick. The clause in which the language cited occurs consists of two parts. First comes the prohibition to build, and then, connected by the conjunction "et", a clause relating to the leaving vacant of a space of 15 feet, "pour une terrasse destinée et consacrée à l'embellissement et l'ornement de ladite rue St-Hubert, et que l'acquéreur sera obligé à perpétuité de garnir et entretenir avec goût d'arbres ou plantes afin d'augmenter ou conserver la valeur, etc."

I am of opinion that the words in question affect only the clause relating to the front lawn and its ornamentation. 1o. Because it forms part of that clause from which it is not even separated by a comma, and by strict grammatical construction affects it alone. 2o. Because the ornamentation of the lawn would clearly not constitute a real servitude, as it is an

obligation to do and not to suffer, and yet it is that which would best promote the alleged object of increasing and conserving the value of the property on both sides of St. Hubert Street.

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

30. Because the alleged servient property is specially included as a property to derive advantage from the servitude, which is absurd.

40. It is expressly stated that the failure to comply with the obligation is resolvable in damages.

Even supposing, however, that the clause in question, relating to the materials of construction, were held to create a servitude, has the female defendant violated that servitude? This depends upon the meaning to be given to the word "maisons" in the clause in question. "De ne pouvoir bâtir sur le dit terrain d'autres maisons que de maisons en brique ou en pierre d'au moins deux étages." Does the word "maison" apply to every construction which could be erected on the lot, and must every such construction be at least two storeys high and built of brick or stone? The subsequent language of the clause seems to rebut this broad interpretation of the word "maison." Thus, speaking of the reserve in front it says: "Le mur de façade de la maison ou d'aucune autre bâtisse que l'acquéreur érigeria, etc. Thus the purchaser might erect a dry-goods shop. Could he not make the front of iron pillars and plate-glass as such stores are usually made? "Maison", in the clause in question, means a dwelling-house, nor does it include the accessory constructions in the yard in rear. Could it be easily presumed that the parties intended that every shed or stable, constructed on the lot should necessarily be two storeys high and built in solid brick? The parties themselves never regarded this as the meaning of the clause. The plaintiff has the same clause in his own deed, but his buildings are not in accordance with that interpretation of the clause. Nor have any of the buildings which have for a great number of years existed in the two yards in question, or on the adjoining properties given any colour to such an interpretation.

I am, therefore, of opinion that the female defendant's building in the yard was not within the prohibition contained in the clause in question.

1900.
Sicotte
v.
Martin.
Archibald, J.

Even if it was, it would be open to serious question whether so far as respects the building in question any valid servitude would be violated. It is essential for the validity of a servitude that it be for the utility of the dominant property. Now, it is proved that plaintiff's insurance would not be increased by reason of the building in question being in wood covered with brick. As to appearance no difference can be distinguished between the two manners of construction. It is difficult to see where any utility or *agrément* even can be discovered, for plaintiff's property, by building in defendant's yard in solid brick rather than as now built.

Plaintiff alleges that his property has decreased in value, but it seems probable that that decrease is a part of the general real-estate movement in the vicinity, or, if any special decrease of plaintiff's property has occurred, it is probably due rather to the occupation of female defendant's property as a private hospital.

This brings us to the question as to whether the sixth clause of the deed constituted a servitude which has been violated. "De ne pas bâtir ni laisser bâtir sur ledit lot de terre aucune boucherie, manufacture, brasserie, distillerie, forge ou aucune autre établissement qui pourrait être de nature à incommoder les voisins et devenir un sujet de plainte pour les personnes demeurant dans le voisinage."

The objection that no dominant property is indicated applies with double force to this clause. It appears to me clearly a personal obligation and not a real servitude. In any event a private hospital is not included, nor is it related to any of those which are included. Nor is there any sufficient proof that the hospital in question either is a subject of complaint or is of a nature to become a subject of reasonable complaint to the persons residing in the neighbourhood.

On the whole the action is dismissed with costs.

C. A. Barnard, for the plaintiff.

Drouin & Drouin, for the defendant.

Beauchamp & Bruchési, for the defendant in warranty and intervenant. (1)

(1) The case is now before the Court of Review. (J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 31 octobre 1900.

Présent : LORANGER, J.

LEROUX v. PRÉFONTAINE et GUERTIN, tiers saisie, et
LEROUX, contestant et DUFRESNE, mis en cause.

*Saisie-arrêt—Jugement de validité—Fraude—Droit d'un
créancier antérieur de faire annuler une dation de
paiement faite en vertu d'une saisie-arrêt frauduleuse.*

JUGÉ:—Bien que le jugement valant une saisie-arrêt constitue un transport judiciaire de la somme saisie, le tiers saisi (dans l'espèce, l'épouse du défendeur) qui, après signification de tel jugement, a réglé avec le créancier saisissant au moyen d'un échange de propriétés et d'une dation en paiement, sera condamné—à la poursuite d'un créancier antérieur au créancier saisissant, et sur preuve que ladite saisie-arrêt et le jugement sur lequel elle était basée, ont été le résultat d'un concours frauduleux pour frauder les créanciers du défendeur, et cela à la connaissance du tiers saisi et du saisissant—à déposer au greffe, pour distribution, la somme qu'il devait au défendeur, et l'échange de propriétés et la dation en paiement seront mis de côté.

Le jugement qui suit explique suffisamment les circonstances de l'espèce et les prétentions des parties.

“La cour, après avoir entendu les parties et leurs témoins au mérite sur la contestation de la déclaration de la tiers-saisie, examiné la procédure et délibéré:

“Attendu que la tiers-saisie, assignée par la demanderesse à verser entre les mains de la justice ce qu'elle doit au défendeur, son mari, a, d'abord, déclaré qu'elle ne lui devait rien; puis, sur transquestions, elle a admis que le rapport du praticien nommé pour établir ses reprises matrimoniales sur le jugement en séparation de biens qu'elle a obtenu, constate qu'elle doit au défendeur la somme de \$3,211.88, ajoutant que le mis-en-cause, Alexandre N. Dufresne, créancier du défendeur pour une somme excédant \$7,000, avait fait saisir entre ses mains ladite somme de \$3,211.88, et pris jugement contre elle sur cette saisie; que pour satisfaire à ce jugement,

1900.
Leroux
v.
Préfontaine.

elle (la tiers-saisie) a fait avec ledit mis-en-cause un acte d'échange par lequel ce dernier lui a cédé un immeuble situé en la paroisse de Belœil, contre un autre immeuble également situé à Belœil, que lui a donné la tiers-saisie, ledit mis-en-cause lui donnant quittance de ladite somme de \$3,211.88; et ladite tiers-saisie persiste dans sa première déclaration qu'elle ne doit rien au défendeur;

"Attendu que la demanderesse conteste cette déclaration alléguant: que le défendeur était insolvable lorsque le mis-en-cause a obtenu son jugement contre lui et lorsque la tiers-saisie a payé ladite somme de \$3,211.88; que le fait était connu des deux; que le jugement en vertu duquel le mis-en-cause a fait saisir ladite somme a été obtenu collusoirement entre lui et le défendeur, qui a renoncé au bénéfice des délais qu'il avait pour payer sa dette, et a permis audit mis-en-cause de se faire payer, par préférence à la demanderesse et à tous les autres créanciers, de cette somme de \$3,211.88, le seul actif qui restait audit défendeur; et la demanderesse demande que l'acte d'échange en question soit considéré comme nul et non venu à son égard, et que le paiement fait par la tiers-saisie en vertu de cet acte, soit déclaré nul et frauduleux, comme étant un paiement fait par un débiteur insolvable à un créancier connaissant cette insolvabilité; à ce qu'en conséquence, la déclaration de la tiers-saisie soit déclarée fausse, et à ce qu'elle soit condamnée à déposer ladite somme de \$3,211.88, au bureau du protonotaire, pour qu'elle soit distribuée au marc la livre entre les créanciers du défendeur;

"Attendu que la tiers-saisie répond d'abord par une défense en droit qui a été réservée pour le mérite, soutenant qu'il n'existe aucun lien de droit entre elle et la demanderesse; puis elle plaide au fond que l'acte d'échange est intervenu de bonne foi, après la signification du jugement sur la saisie-arrêt, et cela pour éviter l'exécution de ce jugement; que l'acte d'échange est une transaction personnelle entre les parties y concernées et parfaitement étrangère au défendeur; que la poursuite du mis-en-cause contre le défendeur a été faite en vue d'arriver le plus tôt et avec le moins de frais possible, à faire vendre les propriétés hypothéquées en sa faveur, dans l'intérêt de tous les créanciers; que de plus la

tiers-saisie a payé sous contrainte, et elle ne peut pas être condamnée à répéter ce qu'elle a ainsi payé;

1800.
—
Leroux
v.
Préfontaine.

“Considérant que, lors de la signification du bref de saisie-arrêt entre les mains de la tiers-saisie, le défendeur était insolvable, ce que ne pouvait ignorer le mis-en-cause, puisqu’il avait, dans le mois de février précédent, fait discuter en justice tous les biens dudit défendeur; qu’au reste le mis-en-cause en a fait l’aveu dans l’intervention qu’il a produite sur la demande en séparation de biens de la tiers-saisie contre le défendeur; que cette dernière connaissait aussi la détresse de son mari et savait qu’il ne lui restait, pour payer ses créanciers, que la somme de \$3,211.88, dont elle avait été déclarée redevable par le rapport du praticien nommé pour établir ses reprises matrimoniales;

“Considérant que la créance de la demanderesse est antérieure à celle du mis-en-cause et à l’acte d’échange au moyen duquel la tiers-saisie a payé au mis-en-cause les \$3,211.88, qu’elle devait au défendeur;

“Considérant que le paiement de ladite somme de \$3,211.88, sous ces circonstances, est censé fait avec intention de frauder, et le mis-en-cause peut être contraint de remettre la somme qu’il a reçue pour le bénéfice de la demanderesse et des autres créanciers du défendeur (art. 1036 C.C.);

“Considérant que dans la présente cause, il ne s’agit pas d’un paiement fait en argent, mais d’un acte de cession d’immeubles au moyen duquel le défendeur a reçu, par préférence aux autres créanciers du défendeur, ladite somme de \$3,211.88, et la demanderesse est en droit de s’inscrire contre ledit acte et demander qu’il soit annulé et considéré comme non avenü à son égard, et que les parties soient remises au même état qu’auparavant;

“Considérant que bien que la tiers-saisie ait payé sous contrainte, le paiement de ladite somme de \$3,211.88 au mis-en-cause est nul, le transport judiciaire opéré par le jugement que ce dernier a obtenu sur la saisie-arrêt, n’étant que le résultat d’une entente entre lui et le défendeur, pour assurer le paiement préférentiel dont la demanderesse se plaint; que l’évidence de ce fait se trouve dans la preuve que le défendeur, qui avait encore huit années de délais pour acquitter sa

1900.
—
Leroux
v.
Préfontaine.

dette, a renoncé au bénéfice de ce délai; qu'il a lui-même engagé le mis-en-cause à le poursuivre et s'est même rendu dans le district voisin de celui où il demeure ainsi que la demanderesse et où sont situés ses biens, pour recevoir signification de l'action, à laquelle il n'a opposé aucune résistance, se laissant condamner par défaut;

"Considérant que le transport judiciaire sur lequel la tiers-saisie fait reposer sa cause est, aux termes de l'article 1036 C.C., entaché de fraude et comme tel peut être attaqué par les tiers auxquels il cause préjudice; qu'il en est de même du jugement rendu sur la saisie-arrêt en vertu duquel le transport judiciaire s'est opéré;

"Considérant que ledit jugement doit être considéré, à l'égard de la demanderesse, comme *res inter alios acta*, et n'a pas l'autorité de chose jugée pour elle (1185 C.P.C.); qu'il suffit de démontrer que ledit jugement a été obtenu en fraude des droits de la demanderesse pour lui enlever son effet légal, sans qu'il soit nécessaire d'en demander la révocation;

"Considérant que la demanderesse a prouvé les allégués de sa contestation et que la tiers-saisie n'a pas prouvé ceux de sa défense;

"Adjugeant sur la motion du 10 octobre 1900, pour amender la contestation de la déclaration de la tiers-saisie;

"Accorde ladite motion en autant qu'il convient de déclarer que le jugement du 19 juin 1899, rendu sur le bref de saisie-arrêt, ne peut être opposé à la demanderesse, est nul et de nul effet quant à elle, parce qu'il a été obtenu en fraude de ses droits, avec dépens de la motion contre la demanderesse;

"Adjugeant sur la motion de la défense en droit et au mérite; renvoie la défense en droit et maintient la contestation de la déclaration de la tiers-saisie, déclare nul et de nul effet, comme fait en fraude des droits de la demanderesse, l'acte d'échange du 8 juillet 1899, passé à St-Hyacinthe, devant maître M. A. Archambault, notaire; déclare de plus nul et de nul effet le paiement de la somme de \$3,211.88, fait par la tiers-saisie au mis-en-cause, en vertu du dit acte d'échange, comme étant un paiement fait par un débiteur insolvable à un créancier connaissant cette insolvabilité; dé-

clare fausse la déclaration de ladite tiers-saisie; et les parties aux dits actes, savoir la tiers-saisie et le mis-en-cause, sont remis dans le même état qu'avant ledit acte d'échange et le dit paiement; et la tiers-saisie est condamnée à déposer au bureau du protonotaire de cette cour, ladite somme de \$3,211.88 pour qu'elle soit distribuée au cours de la loi entre les créanciers du défendeur, avec dépens contre la tiers-saisie."

1900.
Leroux
Préfontaine.

Taillon, Bonin & Morin, avocats de la demanderesse contestante.

J. B. Archambault, avocat du défendeur et de la tiers-saisie.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 28 décembre 1900.

Présent : PAGNUELO, J.

THE MERCHANTS BANK OF HALIFAX v. GRAHAM.

Procédure—Compétence—Action sur un billet fait dans la province d'Ontario, mais daté et payable à Montréal—Abrogation d'un statut—Article 85 C.C., 63 Vict. (Qué.), ch. 36.

JUGES:—Bien que la disposition de l'art. 85 C.C.—en vertu de laquelle l'indication d'un lieu de paiement dans un billet ou écrit quelconque, quel que fût le lieu de sa date, équivalait à élection de domicile au lieu ainsi indiqué—ait été abrogée par le statut 63 Vic. (Qué.), ch. 36, adopté en 1900, cette abrogation n'affecte pas l'élection de domicile ainsi faite dans un billet signé avant cette abrogation. Partant, la demanderesse pouvait poursuivre le défendeur, à Montréal, sur un billet daté de Montréal et payable en cette ville, bien que ce billet eût été réellement signé par le défendeur dans la province d'Ontario où il était domicilié.

Les circonstances de l'espèce sont expliquées au sommaire et au jugement qui suit.

"La cour, ayant entendu les parties par leurs avocats, sur l'exception déclinatoire produite par le défendeur, examiné la procédure, la preuve et les pièces produites, et sur le tout délibéré:—

1900.
—
Merchants
Bank
of Halifax
v.
Graham.

“ Attendu que le demandeur poursuit le défendeur en recouvrement d'un billet promissaire, daté à Montréal, le 3 octobre 1898, pour \$545.56, signé par le défendeur à l'ordre de The Montreal Cold Storage & Freezing Co., à demande, au bureau de la demanderesse, et dûment transféré par ladite compagnie à la demanderesse, et d'un second billet promissaire, daté à Montréal, le 31 octobre 1898, pour \$575.90, fait, signé et endossé par les mêmes parties, payable à demande au bureau de la demanderesse; et que le défendeur plaide à la juridiction de cette cour, alléguant que le défendeur est domicilié à Belleville, province d'Ontario; que l'assignation lui a été donnée dans ladite province d'Ontario; et que la cause d'action n'a pas originé dans cette province, parce que lesdits billets ont été faits et signés dans la province d'Ontario, quoique datés de Montréal;

“ Considérant que dans les matières purement personnelles, le défendeur peut être assigné devant le tribunal du domicile élu (art. 94 C.P.C.); et qu'à la date desdits billets, l'indication d'un lieu de paiement dans un billet, quelque soit le lieu de sa date, équivalait à telle élection de domicile au lieu ainsi indiqué (art. 85 C.C., amendé par 52 Vict., ch. 48);

“ Considérant que lesdits billets sont datés et payables à Montréal et contiennent élection de domicile à Montréal, et qu'en conséquence l'assignation à Montréal est valable;

“ Considérant que si la loi 52 Vict., ch. 48 a été rappelée depuis la confection desdits billets (63 Vict., ch. 36), la loi nouvelle n'affecte pas les élections de domicile antérieures; que l'élection de domicile est une des clauses du contrat et constitue un droit acquis qui ne peut être affecté par une loi postérieure;

“ Considérant que cette cour a juridiction sur la matière, et que l'élection de domicile par le défendeur à Montréal lui donne juridiction à Montréal sur le défendeur;

“ Renvoie ladite exception déclinatoire avec dépens.”

McGibbon, Casgrain, Ryan & Mitchell, avocats de la demanderesse.

Blair & Laverty, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 6 décembre, 1900.

Présent : LANGELIER, J.

DAME MARY TERESE SHANNON v. NORTH AMERICAN LIFE ASSURANCE CO.

Procédure—Saisie—Poursuite intentée contre le saisi par un autre réclamant—Plaidoyer.

JUGÉ :—Le débiteur d'une somme qui est saisie entre ses mains ne peut être condamné à la payer à un autre réclamant, tant que subsiste la saisie ; partant, ce débiteur peut plaider à une telle action le fait de la saisie, et demander à la cour de décider à qui il doit payer la somme réclamée et de condamner le demandeur aux dépens de l'action.

La défenderesse avait assuré la vie du mari de la demanderesse, et cette dernière réclamait le montant de cette assurance qui lui avait été transportée par le testament de l'assuré. La défenderesse plaida que cette somme avait été saisie entre ses mains par un créancier du défunt, et elle demanda à la cour de décider à qui elle devait payer la somme réclamée, concluant aux dépens contre la demanderesse. Cette dernière rencontra ce plaidoyer par une inscription en droit qui fut renvoyée par le jugement suivant :

“La cour ayant entendu les parties par leurs avocats sur l'inscription en droit produite par la demanderesse à l'encontre d'une partie du plaidoyer de la défenderesse, et délibéré :—

“Considérant que le débiteur d'une somme qui est saisie entre ses mains n'a pas droit de la payer tant que la saisie n'a pas été mise de côté et que, partant, il ne peut pas, en attendant, être condamné à la payer ;

“Considérant que la défense de la défenderesse, par laquelle elle allègue que la somme dont la demanderesse lui demande le paiement a été saisie dans une autre cause, est une bonne défense à l'action en cette cause ;

“Considérant que la défenderesse aurait pu demander que l'action de la demanderesse fût renvoyée avec dépens, jusqu'à

1900.
Shannon
v.
North
American Life
Assurance Co.

ce que la saisie ait été mise de côté, et qu'elle pouvait, à plus forte raison, demander à la cour de décider à qui elle devait payer la somme réclamée et de condamner la demanderesse aux dépens d'une action qui, d'après le plaidoyer de la défenderesse, était prématurée;

"Considérant que la demanderesse n'avait pas le droit de poursuivre la défenderesse en paiement de ladite somme de \$5,000, sans lui en avoir demandé le paiement;

"Renvoie l'inscription en droit de la demanderesse contre partie du plaidoyer de la défenderesse, avec dépens."

J. M. Ferguson, avocat de la demanderesse.

Morris & Holt, avocats de la défenderesse.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 20 décembre 1900.

Présent : MATHIEU, J.

MARCHAND v. CHAPUT.

Procédure—Conclusion quant aux dépens—Défaut d'adjudication sur cette conclusion—Droit du demandeur d'obtenir la condamnation aux dépens après le jugement final.

Le demandeur avait poursuivi hypothécairement le défendeur, tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué, concluant à ce qu'il fût condamné à délaisser ou à payer la dette du demandeur, avec dépens contre lui personnellement s'il contestait l'action. Le défendeur ayant contesté l'action, son plaidoyer fut rejeté, mais le jugement ne le condamna qu'à délaisser, ou à payer la dette en capital, intérêts et frais faute par lui de délaisser dans le délai fixé. Le défendeur délaissa et le demandeur demanda par motion qu'il fût condamné personnellement au dépens.

JUGE:—Que le demandeur pouvait obtenir cette condamnation aux dépens contre le défendeur, même après que le jugement final eût été rendu.

Les circonstances de l'espèce sont expliquées au sommaire et jugement qui suit:—

"La cour ayant entendu le demandeur par ses avocats sur sa motion pour qu'il soit adjugé sur la demande de frais faite contre le défendeur personnellement au cas de contestation de l'action, après avoir délibéré, rend le jugement suivant:—

"Attendu que le demandeur ès qualité, par sa déclaration, demandait que, dans le cas de contestation de sa demande par le défendeur, ce dernier fût condamné personnellement aux dépens;

1900.
—
Marchand
v.
Chaput.

"Attendu que le défendeur a contesté la demande et que sa défense a été rejetée par le jugement de cette cour, du 15 octobre dernier;

"Attendu que par ledit jugement il n'a pas été adjugé sur ladite demande de condamnation aux dépens contre le défendeur et qu'il est juste de maintenir cette demande;

"A condamné et condamne ledit défendeur à payer au demandeur les dépens occasionnés par la contestation de cette demande."

Martineau & Delfausse, avocats du demandeur.

A. H. Chambers, avocat du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 21 décembre 1900.

Présent : MATHIEU, J.

CRAWFORD v. LA CITÉ DE MONTRÉAL.

Procédure—Honoraires d'experts—Taxe—Tarif.

JUGÉ:—L'on ne peut faire taxer, parmi les dépens d'une cause, les honoraires d'experts entendus pour prouver la réclamation du demandeur; ces experts peuvent être taxés comme témoins, sauf au demandeur à réclamer, parmi ses dommages, les honoraires qu'il a dû leur payer. (¹)

PER CURIAM:—

Le demandeur est propriétaire d'un terrain sur la rue St-Antoine et il a poursuivi la cité de Montréal pour recouvrir d'elle des dommages lui résultant de ce que la cité n'avait pas exproprié ledit terrain comme elle était autorisée à le

(¹) Dans la cause de *Scanlan v. La cité de Montréal*, 17 C.S. 363, le demandeur—qui réclamaient de la cité de Montréal les dommages qu'il avait éprouvés dans une inondation causée par l'insuffisance des égouts—a inclus, parmi ces dommages, les honoraires des experts qui avaient estimé le préjudice qu'il avait souffert, et la cour supérieure a accordé, comme dommages, le coût du plan et du rapport de ces experts.—(P.B.M.)

1900.
Crawford
v.
City of
Montreal.

faire, et comme elle devait le faire en vertu des lois qui sont citées dans la déclaration.

La cité a contesté cette demande. Pour prouver sa demande, le demandeur a fait faire, par les architectes Siméon Lesage, Joseph Perrault et James Nelson, et par John A. Rafter, une évaluation des dommages qu'il alléguait avoir subis, et un rapport qui a été produit au dossier.

La cause a été portée en cour suprême, et, par son jugement du 12 juin dernier, la cour suprême a maintenu la demande du demandeur, pour \$2,763.19, qu'elle a condamné la cité à lui payer avec les dépens. Les dépens ont été taxés par le protonotaire de cette cour, et dans le mémoire de frais ainsi taxé, on accorde pour l'expert John A. Rafter, \$134.72; pour les experts Simon Lesage et Joseph Perrault, \$125, et pour l'expert James Nelson, \$126.

La cité fait motion pour revision de cette taxation, et elle demande que ces trois montants soient retranchés du mémoire de frais, elle dit que le protonotaire n'avait aucune autorisation soit en vertu de la loi ou du tarif, de taxer lesdits Rafter, Lesage, Perrault et Nelson, en d'autre qualité que celle de témoin; que ces témoins ont été taxés comme témoins, —Perrault à \$26.50; Lesage à \$22.75; Nelson à \$8 et Rafter à \$6.80.

Il nous paraît que ces frais de rapports d'experts ne doivent pas entrer en taxe; ils font peut-être partie des dommages éprouvés par le demandeur qui aurait dû les réclamer dans sa déclaration, comme, d'ailleurs, il l'a fait pour les experts Perrault et Lesage. Quant à ces derniers, la cour suprême ayant accordé le montant susdit a, il faut le supposer, pris en considération cette demande. Dans tous les cas, par l'article 554 C.P.C., les dépens sont taxés par le protonotaire conformément au tarif établi. Rien dans le tarif ne nous paraît justifier la taxe accordée aux personnes susdites.

La motion de la défenderesse est maintenue, et la taxe du dit mémoire de frais est révisée, et les dits items sont retranchés du dit mémoire de frais, avec dépens contre le demandeur.

Archer & Perron, avocats du demandeur.

Ethier & Archambault, avocats de la défenderesse.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 21 février 1901.

Présent : LANGELIER, J.

DAME HENRIETTE HARDY v. PATRICK SHANNON
ès qual., & NORTH AMERICAN LIFE ASSUR-
ANCE CO., T.S., & DAME MARY TERESE SHAN-
NON, intervenante.

PATRICK SHANNON ès qual. v. NORTH AMERICAN
LIFE ASSURANCE CO.

DAME MARY TERESE SHANNON v. NORTH AMER-
ICAN LIFE ASSURANCE CO.

*Assurance—Assignment à la femme—Testament—Articles
5581, 5584 S.R.P.Q.*

Jugé : — 1. L'assignation d'une police d'assurance sous les articles 5581 et 5584 S.R.P.Q., peut être faite par testament.

2. Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le testament soit annexé à la police ; il suffit qu'il l'indique d'une manière incontestable.

Il s'agissait, dans les trois causes, de la même police d'assurance, faite payable à la femme du défunt, par le testament de ce dernier, et la question soulevée était de savoir si l'assurance pouvait être ainsi assignée à la femme.

LANGELIER, J. :—

Les trois causes que je suis en ce moment appelé à décider ne soulèvent qu'une seule question : celle de savoir à qui appartient une assurance de \$5,000 que feu le notaire Bastien avait avec la compagnie défenderesse.

Madame Hardy, créancière du défunt pour \$900, ayant pris une saisie conservatoire sur la compagnie défenderesse, Thérèse Shannon, veuve du défunt, a produit une intervention par laquelle elle réclame, comme sa propriété, l'assurance de \$5,000 qui avait été saisie. Madame Bastien (Thérèse Shannon) a, en outre, poursuivi la défenderesse en paiement

1901.
Hardy
v.
Shannon.
Langelier, J.

de l'assurance en question. Enfin, le demandeur en cette cause poursuit, à son tour, la défenderesse en paiement de la même assurance, au nom des enfants mineurs de Bastien, dont il est le tuteur.

La défenderesse ne conteste par la police, mais elle dit que le demandeur n'avait pas le droit de la poursuivre, parce qu'elle l'avait informé qu'elle était déjà poursuivie sur la même police par Mme Bastien, et qu'elle était prête à payer à la personne que le tribunal déclarerait avoir droit au montant de l'assurance.

Comme on le voit, le demandeur et Madame Hardy prétendent que l'assurance est encore dans la succession de Bastien. Madame Bastien soutient, au contraire, qu'elle n'y est pas, parce que son mari la lui a assignée par son testament.

Les faits de la cause ne sont pas nombreux, et ils ne présentent pas de difficultés.

Le 26 janvier 1893, Bastien a fait assurer sa vie par la défenderesse pour \$5,000. Le 21 février suivant, il a fait son testament, et y a légué tous ses biens à sa femme. A la fin du même testament, il lui a légué spécialement toutes ses polices d'assurance, même celles qu'il dit avoir prises au nom de sa mère. Sa veuve a renoncé à sa succession testamentaire, mais s'est réservé le droit de réclamer ses assurances.

Voici, maintenant, la loi sur cette matière: elle se trouve dans les articles 5581 et 5584 des statuts refondus de Québec. Un mari peut faire assurer sa vie au profit de sa femme. S'il l'a fait assurer sans dire au bénéfice de qui, il peut assigner la police à sa femme. Cette assignation doit être faite par une déclaration par écrit, faite au dos de la police, ou sur un document distinct mais qui y est annexé et y renvoie. Un double de ce dernier document doit être déposé entre les mains de la compagnie qui a émis la police.

Le demandeur et Madame Hardy prétendent que Bastien ne s'est pas conformé à ces dispositions de la loi, et que, par tant, la police d'assurance qu'il avait dans la compagnie défenderesse est restée dans sa succession.

Comme on l'a vu, Bastien n'a pas assigné sa police d'assurance au moyen d'une déclaration écrite sur le dos de cette même police. Mais sa veuve dit qu'il l'a assignée par une

déclaration écrite, et cette déclaration, elle prétend la trouver dans le testament de son mari.

1901.

Hardy

v.

Shannon.

Langellier, J.

Cette prétention soulève une première question: la déclaration par un mari de l'assignation d'une police d'assurance à sa femme peut-elle se faire par testament?

On a soutenu le contraire dans deux causes qui ont été jugées dans la province d'Ontario, où il existe une loi identique à la nôtre sur le point qui m'occupe en ce moment. Ces causes sont celle de *Lynn v. The Toronto General Trusts Co.* (20 Ont. Rep. 475) et de *Beam v. Beam* (24 Ont. Rep. 189); *McKibbin v. Feegan* (21 Ont. App. Rep. 87); *re Cheeseborough* (30 Ont. Rep. 639).

Le juge Osler a prétendu que l'assignation d'une police d'assurance ne pouvait se faire par testament, parce que celui-ci est un acte révocable. Mais le chancelier Boyd et les juges Haggerty et McLennan, dont l'opinion a prévalu, étaient d'avis contraire.

J'ai d'autant moins de difficulté à me ranger à leur avis, que notre loi répond à la principale objection du juge Osler. Cette objection consistait à dire que la déclaration devait être irrévocable, et que le testament est essentiellement révocable. En effet, notre loi (art. 5190 et 5191) permet de la révoquer dans certains cas.

Mais le demandeur et madame Hardy font une autre objection à l'assignation invoquée par madame Bastien: c'est que le testament dans lequel elle prétend la trouver n'a pas été annexé à la police.

Cela n'avait pas été fait, non plus, il est vrai, dans les causes d'Ontario que je viens de citer, mais la loi d'Ontario ne l'exige pas comme la nôtre qui, ainsi qu'on l'a vu, veut qu'elle soit annexée à la police et y renvoie.

Est-ce là une forme substantielle de la déclaration? Car si c'est une forme substantielle, elle doit être observée à peine de nullité.

Je suis d'avis qu'elle ne l'est pas. Ce que le législateur a évidemment voulu, c'est assurer la conservation de la déclaration. En l'écrivant sur la police, ou en la mettant dans un document annexé à la police, on en assure la conservation. Mais ceci est fait dans l'intérêt de ceux au profit desquels l'as-

1901.
Hardy
v.
Shannon.
Langellier, J.

signation a lieu, et non dans l'intérêt des tiers. Ceux-ci ne pourraient même pas la faire mettre de côté sous prétexte qu'elle a été faite en fraude de leurs droits. Ce serait donc aller contre l'intention du législateur que de tourner contre les intéressés une disposition établie en leur faveur.

En décidant comme je le fais, je suis le précédent posé par M. le juge Larue dans la cause de *Peachy v. Riverin* (R.J.Q., 7 C.S. 519).

Une raison spéciale en faveur de cette opinion dans la cause actuelle, c'est que le testament de Bastien étant authentique, la conservation de l'assignation qui y est faite était parfaitement assurée, et il était impossible d'annexer ce testament à la police. Sans doute, on aurait pu en annexer une copie, mais alors on n'aurait pas fait exactement ce qu'exige le statut, qui veut qu'on annexe l'original même de la déclaration. Et si l'on admet qu'on pouvait s'écarter ainsi de la lettre stricte du statut sans que la nullité de l'assignation en fût la conséquence, on admet que la forme exigée n'est pas à peine de nullité.

Je déclare donc que la police en litige a été légalement assignée à sa femme par Bastien et, en conséquence, je maintiens l'action de celle-ci contre la défenderesse, mais sans frais, et je renvoie avec dépens l'action du demandeur et l'intervention de madame Hardy.

Ernest Desrosiers, avocat de Dame Hardy.

Morris & Holt, avocats de la compagnie d'assurance.

Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, avocats de Patrick Shannon.

J. M. Ferguson, avocat de Dame Shannon.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE EN REVISION.

MONTREAL, 28 février 1901.

Présents : LORANGER, TELLIER, ARCHIBALD, JJ.

IN RE THOMSON, failli, et STEVENSON, curateur, et
HATTON, requérant folle enchère, et LAFOND, adjudicataire.

Servitude par destination de père de famille—Ecrit—Plan homologué—Rue—Destination du propriétaire—Enregistrement—Droit du créancier hypothécaire—Articles 551, 2168 C.C.

JUGÉ (infirmant le jugement de Mathieu, J.) :—1. L'indication sur le plan officiel homologué de la cité d'une rue projetée, n'équivaut pas à l'écrit exigé par l'article 551 C.C. pour la création de la servitude par destination du père de famille ; il faut que cette destination soit par écrit et non autrement.

2. L'homologation de ce plan ne constitue pas un titre à la propriété ; ce titre ne s'acquiert que par l'expropriation forcée ou volontaire.

3. La servitude créée par destination du père de famille n'a d'effet à l'égard des tiers, que par l'enregistrement avec indication des lieux asservis, conformément à l'article 2168 C.C., et ne vaut pas à l'encontre des créances antérieurement enregistrées.

4. Dans l'espèce, la créance du requérant était enregistrée lors de la création de la prétendue servitude, et la cité de Montréal n'ayant pas donné suite à son projet d'expropriation pour la continuation de la rue Hutchison, le requérant avait le droit de demander que le terrain soit vendu sur le failli en satisfaction de sa créance.

Inscription en révision d'un jugement de la cour supérieure à Montréal, en date du 30 juin 1900, Mathieu, J. En rendant ce jugement, l'honorable juge fit les remarques suivantes :

MATHIEU, J. :—

Par acte de vente passé à Montréal le 4 août 1891, devant J. Fair, notaire, et enregistré au bureau d'enregistrement de Montréal-Est le 28 du même mois, Dame Loïs Ripley Wright, de Milton, Mass., veuve de feu le Révd Frederick Frothingham, en son vivant du même lieu, Henry Archibald

1901.
Thomson
&
Haitton
&
Lafond.

Mathieu, J.

et Edward Archbald, marchands, de la cité de Montréal, tous trois agissant en leur qualité d'exécuteurs testamentaires du Révd Frederick Frothingham, vendirent à James S. Thomson, encanteur, de la cité de Montréal :

I. Un morceau de terre formant partie du lot no. 48 des plans et livre de renvoi officiels du quartier Saint-Laurent, dans la cité de Montréal ; borné au sud-est par la rue Prince-Arthur, au nord-est par l'avenue du Parc, au nord-ouest par le lot no. 47 dudit quartier, et au sud-ouest par une autre partie du lot no. 48 ; la propriété de dame J. H. R. Molson, et mesurant 293 pieds et 3 pouces de largeur sur la rue Prince-Arthur, par une profondeur de 150 pieds et 3 pouces dans la ligne nord-est et 98 pieds dans la ligne sud-ouest, formant une superficie de 36,300 pieds. (Ce terrain comprend la partie de la rue Hutchison indiquée sur le plan homologué, à partir de la ligne nord-ouest de la rue Prince-Arthur, jusqu'à la limite nord-ouest dudit lot no. 48).

II. Un autre morceau de terre, de forme irrégulière, dans le quartier Saint-Laurent, du côté sud-est de la rue Prince-Arthur ; ledit morceau de terre mesurant 293 pieds et 6 pouces de largeur sur la rue Prince-Arthur, 19 pieds et 6 pouces sur l'avenue du Parc et 127 pieds et 6 pouces dans la ligne sud-ouest, et comprenant : 1o. Cette partie du lot no. 48 du quartier Saint-Laurent, bornée au nord-ouest par la rue Prince-Arthur, au nord-est par la subdivision no. 60a du lot no. 44 dudit quartier, au sud-est par la subdivision no. 5 du lot no. 48, la subdivision no. 82 du lot no. 44 (ruelle), une portion non subdivisée dudit lot no. 44, les subdivisions nos. 2 et 3 du lot no. 48, la subdivision no. 150 du lot no. 44 (maintenant connue comme étant la rue Hutchison), une autre portion non subdivisée du lot no. 44, et au sud-ouest par une autre portion du lot no. 48, propriété de dame J. H. R. Molson ; (ce terrain comprend la partie de la rue Hutchison sur le plan homologué, à partir de la ligne sud-est de la rue Prince-Arthur, jusqu'à la ligne sud-est dudit no. 48 qui est, en même temps, la ligne nord-ouest de la partie de la rue Hutchison, au nord-ouest de la rue Sherbrooke qui était alors ouverte, depuis la ligne nord-ouest de la rue Sherbrooke jusqu'à la ligne sud-est du no. 48) ; 2o. Une pièce de terre, de

forme irrégulière, étant la plus grande partie de la subdivision no. 60a du lot no. 44 du quartier Saint-Laurent; 3o. Une pièce de terre, de forme triangulaire, étant une portion non subdivisée du lot no. 44 du quartier Saint-Laurent; contenant ladite pièce de terre 276 pieds de superficie, mesure anglaise; 4. Une pièce de terre, de forme irrégulière, étant une portion non subdivisée du lot no. 44; ladite pièce de terre contenant 402 pieds de superficie, mesure anglaise.

1901.
Thomson
&
Hutton
&
Lafond.
Mathieu, J.

Cette vente s'est faite pour le prix de \$35,945, dont \$8,295 comptant et la différence, \$27,650, payable dans les cinq ans, avec intérêt au taux de $5\frac{1}{2}\%$ par an. Pour garantir le paiement du solde du prix de vente et de l'intérêt, la propriété fut hypothéquée en faveur des vendeurs qui limitèrent leur hypothèque à la somme de 50c par pied carré de superficie. Et comme certaines portions de cette propriété avaient été approuvées par le conseil de la cité de Montréal pour le prolongement de la rue Hutchison, il a été spécialement stipulé et entendu qu'au cas où la propriété approuvée serait prise par la cité de Montréal en un temps antérieur au paiement en entier des \$27,650, toute somme d'argent que la cité accorderait en compensation de la propriété ainsi approuvée serait payée directement aux vendeurs en déduction de ce qui resterait encore payable sur le prix de vente.

En octobre 1891, Thomson fit faire et enregistrer, suivant la loi, un plan subdivisant ces deux morceaux de terre en lots à bâtir, avec rues et ruelles.

Le 11 novembre 1891, par acte de vente passé à Montréal devant J. Fair, notaire, et enregistré le 16 du même mois, Thomson vendit à Frederick Whitley et à Alfred-George Whitley:

1o. Un morceau de terre mesurant 214 pieds de largeur, au front, et 203 pieds et 6 pouces de largeur en arrière, par une profondeur de 90 pieds, formant une superficie de 18,787, et comprenant les subdivisions 3, 4, 5, 6, 7 et 8 du lot no. 47 des plan et livre de renvoi officiels du quartier Saint-Laurent, et les subdivisions 25, 26, 27, 28 et 29 du lot no. 48; ledit morceau de terre borné en front, au nord-est, par la continuation projetée et homologuée de la rue Hutchison, en arrière par une ruelle comprenant la subdivision 2 du lot no. 47 et la subdivision 24 du lot no. 48, au nord-ouest par le lot

1901.
—
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
—
Mathieu, J.

no. 46 dudit quartier, au sud-est par la rue Prince-Arthur, avec le droit de passage, en commun, sur la continuation projetée et homologuée de la rue Hutchison, et aussi dans ladite ruelle et dans un passage existant actuellement, menant de ladite ruelle à la rue Durocher et formant la partie nord-ouest de la subdivision no. 1 du lot no. 47. (Ce terrain comprend toute la partie du no. 48 qui se trouve entre la ligne nord-ouest de la rue Prince-Arthur, la ligne sud-ouest, la rue Hutchison projetée et homologuée, la ligne nord-ouest du dit no. 48 et la ruelle no. 24 de la subdivision no. 48).

20. Un autre morceau de terre mesurant 220 pieds de largeur au front et 231 pieds et 6 pouces de largeur en arrière, par une profondeur de 90 pieds et 6 pouces, formant une superficie de 20,436 pieds, et comprenant les subdivisions 10, 11, 12, 13 et 14 du lot no. 47 du quartier Saint-Laurent, et les subdivisions 31, 32, 33, 34, 35 et 36 du lot no. 48; ledit morceau de terre borné en front, au sud-ouest, par la continuation projetée et homologuée de la rue Hutchison, en arrière par une ruelle comprenant la subdivision 15 du lot no. 47 et la subdivision 37 du lot no. 48, au nord-ouest par le lot no. 46 dudit quartier, et au sud-est par la rue Prince-Arthur; avec le droit de passage, en commun, sur la continuation projetée et homologuée de la rue Hutchison et aussi sur ladite ruelle en dernier lieu mentionnée. (Ce terrain comprend la partie du numéro 48, entre la ligne nord-ouest de la rue Prince-Arthur, la ligne nord-est de la rue Hutchison projetée et homologuée, la ligne nord-ouest dudit lot no. 48 et la ruelle numéro 37 de la subdivision du numéro 48).

Par cet acte de vente l'acquéreur s'obligeait à payer toutes les taxes et impôts de répartition qui pourraient être à l'avenir imposés sur ladite propriété, y compris la taxe spéciale pour l'ouverture de l'avenue des Pins et pour l'égoût de la rue Hutchison, la taxe spéciale pour l'ouverture de la rue Prince Arthur restant à la charge de Madame Molson et des exécuteurs testamentaires du Révd F. Frothingham.

Par acte de vente passé à Montréal le 31 octobre 1891, devant J. Fair, notaire, enregistré le 21 novembre suivant, Thomson vendit à Thomas W. Burdon:

Un morceau de terre mesurant 127 pieds et 6 pouces de

largeur, par 84 pieds de profondeur dans la ligne nord-ouest et 84 pieds et 6 pouces dans la ligne sud-est, et comprenant les subdivisions 12, 13, 14, 15 et 16 du lot no. 48, et la subdivision 151a du lot no. 44; ledit morceau de terre borné au nord-est partie par la rue Hutchison et partie par la continuation projetée et homologuée de ladite rue; au nord-ouest par la rue Prince Arthur; au sud-ouest par une ruelle étant la subdivision 17 du lot no. 48, et au sud-est par une autre ruelle formée par la subdivision 1 du lot no. 48 et par la subdivision 151 du lot no. 44; avec le droit de passage, en commun, sur lesdites deux ruelles, et aussi sur la continuation projetée et homologuée de la rue Hutchison; ladite subdivision 12 mesurant 27 pieds et 6 pouces de largeur et chacune desdites subdivisions 13, 14 et 15, 25 pieds de largeur, et ladite subdivision 16 du lot no. 48 et ladite subdivision 151a du lot no. 44 formant un lot de 25 pieds de largeur; ledit morceau de terre tout entier ayant une superficie de 10,742 pieds, le tout mesure anglaise et plus ou moins. (Ce terrain comprend la partie du numéro 48, entre la ligne sud-ouest de la rue Hutchison, projetée et homologuée, la ligne sud-est de la rue Prince Arthur, la ligne sud-est du numéro 48 et la ruelle numéro 17 de la subdivision du numéro 48).

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

Par cet acte de vente l'acquéreur s'est obligé à payer toutes les taxes et impôts de répartition qui pourraient être à l'avenir imposés sur cette propriété, y compris la taxe spéciale pour l'ouverture de l'avenue des Pins et pour l'égout de la rue Hutchison, mais non compris la taxe spéciale pour l'ouverture de la rue Prince-Arthur, Madame Molson et lesdits exécuteurs testamentaires ayant assumé le paiement de cette dernière taxe par leurs contrats de vente avec Thomson.

Par acte de vente passé à Montréal, le 9 avril 1892, devant O. Marin, notaire, et enregistré le 13 du même mois, Burdon vendit à la succession de l'Hon. Joseph Masson cinq lots de terre ou emplacements sis et situés dans le quartier Saint-Laurent, et portant les nos. 12, 13, 14, 15 et 16 de la subdivision du lot no. 48, et le no. 151a de la subdivision du no. 44. (Ces terrains sont les mêmes que ceux acquis par Burdon, de Thomson, par l'acte de vente du 31 octobre 1891).

Cette vente s'est faite pour et moyennant le prix et somme

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

de \$12,353.30 comptant. A l'acte sont intervenus : 1o. Louise G. Frothingham, qui, en considération du paiement, à elle fait par le vendeur, de la somme de \$3,506.25 que Burdon s'était obligé à lui payer par son acte d'acquisition ci-dessus cité, et des intérêts, a libéré les lots ainsi vendus de tous les privilèges et hypothèques résultant en sa faveur des actes de vente précités; 2o. Lois Ripley Wright, Henry Archbald et Edward Archbald, tous trois agissant en leur qualité d'exécuteurs testamentaires du Révd F. Frothingham, lesquels, en considération du paiement, à eux fait par ledit vendeur, de la somme de \$2,183.50, que Burdon s'était obligé de leur payer, et des intérêts, libérèrent lesdits lots de tous les privilèges et hypothèques qu'ils pouvaient avoir en vertu des actes de vente ci-dessus mentionnés.

Par acte passé à Montréal, le 11 novembre 1891, devant J. Fair, notaire, et enregistré le 9 mars 1894, Thomson, Frederick Whitley et Alfred G. Whitley firent la déclaration que, attendu que Thomson a ce jour vendu à Whitley Frères, par acte de vente devant J. Fair, notaire, deux morceaux de terre comprenant : 1o les subdivisions 3, 4, 5, 6, 7 et 8 du lot no. 47, et les subdivisions 25, 26, 27, 28 et 29 du lot no. 48 des plan et livre de renvoi officiels du quartier Saint-Laurent, et 2o les subdivisions 10, 11, 12, 13 et 14 du lot no. 47, et les subdivisions 31, 32, 33, 34, 35 et 36 du lot no. 48, dudit quartier; lesdits deux morceaux de terre ayant front sur la continuation projetée et homologuée de la rue Hutchison; et attendu que cette vente a été faite à la condition que Thomson indemniserait Whitley Frères pour toutes les taxes qui pourraient être mises sur la propriété vendue, pour l'ouverture de la rue Hutchison; Thomson répond que la rue Hutchison sera continuée, ouverte, parachevée et mise en parfait ordre, sans que lesdits Whitley soient taxés pour son ouverture et son parachèvement, Thomson s'obligeant à payer toute taxe qu'on imposera sur ladite propriété pour l'ouverture de ladite rue. Il est entendu que cette garantie ne s'appliquera qu'à la partie de la rue Hutchison possédée par Thomson et bornant lesdits lots de terre vendus.

Par acte de vente passé à Montréal, le 7 mai 1892, devant R. H. Clerk, notaire, et enregistré le 12 du même mois,

Thomson vendit à Sarah-Ashton Phillips et à Frederick Whitley: un emplacement sis et situé sur l'avenue du Parc, dans le quartier Saint-Laurent, formant partie des lots nos. 47 et 48, et comprenant le lot de subdivision no. 20 du lot no. 47, et les lots de subdivision nos. 38, 39 et 40 du lot no. 48; ledit emplacement mesurant 75 pieds de largeur au front et en arrière, par une profondeur de 104 pieds, formant une superficie totale de 7,800 pieds; borné en front par l'avenue du Parc, en arrière par une ruelle connue comme la subdivision 15 du lot no. 47 et da subdivision 37 du lot no. 48; d'un côté, au nord-ouest, par la subdivision 19 du lot no. 47, et de l'autre côté, au sud-est, par une portion non subdivisée du lot no. 48; avec le droit de passage à pied et en voiture, etc., en tout temps, sur ladite ruelle en arrière.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

A cet acte sont intervenus Lois Ripley Wright, et Henry et Edward Archbald, en leur qualité d'exécuteurs testamentaires du Révd. I. Frothingham, lesquels, pour valeur reçue, libérèrent de tous leurs privilèges et hypothèques les lots nos. 48-38 et 48-39.

Par acte de vente passé à Montréal, le 9 avril 1892, devant O. Marin, notaire, et enregistré le 13 du même mois, Frederick Whitley et Alfred-George Whitley vendirent à la succession de l'Hon. Joseph Masson: I. Quatre lots de terre sis et situés dans le quartier Saint-Laurent, portant les nos. 31, 32, 33 et 34 de la subdivision du lot no. 48, formant ensemble un morceau de terre borné en front, au sud-ouest, par la continuation projetée de la rue Hutchison telle qu'homologuée jusqu'à la ligne nord-ouest du lot no. 7 de la subdivision du lot no. 47 et la ligne nord-ouest du lot no. 13 de ladite subdivision du lot no. 47, en arrière par une ruelle formée de la subdivision 15 du lot no. 47, laquelle s'étend jusqu'à la ligne nord-ouest dudit lot no. 13, et de la subdivision 37 du lot no. 48; du côté nord-ouest par le lot no. 35 de la subdivision du lot no. 48, et du côté sud-est par la rue Prince-Arthur; avec le droit de passage, en commun, sur la rue Hutchison et sur ladite ruelle jusqu'aux dits nos. 7 et 13 du lot no. 47, et pas plus loin;

II. Quatre autres lots de terre sis et situés au même lieu et composés: 1o des lots nos. 25, 26, 27 et 28 de la subdivi-

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

sion du lot no. 48, et 2o du lot no. 3 de la subdivision du lot no. 47, formant ensemble un morceau de terre borné en front, au nord-est, par la rue Hutchison, en arrière par une ruelle comprenant la subdivision 24 du lot no. 48 et la subdivision 2 du lot no. 47; du côté nord-ouest partie par le lot no. 29 de la subdivision du lot no. 48 et partie par le lot no. 4 de la subdivision du lot no. 47, et du côté sud-est par la rue Prince-Arthur; avec le droit de passage, en commun, sur la rue Hutchison jusqu'à la ligne nord-ouest dudit no. 7, ainsi que sur ladite ruelle jusqu'à ladite ligne nord-ouest, et pas plus loin.

A cet acte sont intervenus:

Louisa G. Frothingham, qui, pour valeur reçue, a donné mainlevée de tous ses privilèges et hypothèques sur lesdits lots nos. 29, 35 et 36 de la subdivision du lot no. 48;

Loïs Ripley Wright, Henry et Edward Archbald, tous trois exécuteurs testamentaires du Révd F. Frothingham, lesquels, pour valeur reçue, ont libéré de tous privilèges et hypothèques en leur faveur, les lots ci-dessus décrits et vendus, de même que les lots portant les nos. 35, 36 et 29 de la subdivision du lot no. 48.

Le 8 décembre 1892, par acte de transport passé à Montréal, devant W. de M. Marler, notaire, et enregistré le 29 du même mois, les exécuteurs testamentaires du Révd F. Frothingham transportèrent à John Cassie Hatton, le réquerant, avec la seule garantie que la dette était due et non payée, la somme de \$13,866, solde du prix de la vente du 14 août 1891, à Thomson, avec intérêt de 5½ % par an, sur laquelle somme: 1o \$3,900 étaient payables par Amelia-Josephine Bagg, aux termes d'un acte de vente d'une portion non subdivisée du lot no. 48 du quartier Saint-Laurent, à elle consenti le 31 octobre 1891 par Thomson, devant J. Fair, et enregistré le 19 du même mois; et 2o \$3,401 étaient payables par Mary Quinn, aux termes d'un acte de vente des lots nos. 48-8, 48-9, 48-10 et 44-149a dudit quartier, à elle consenti le 31 octobre 1891 par Thomson, et enregistré le 21 novembre suivant.

Ainsi, Thomson, après avoir divisé en lots à bâtir le terrain qu'il avait acquis de la succession Frothingham, a vendu

la plupart de ces lots en donnant aux acquéreurs droit de passage sur les rues et ruelles précitées; et, par le transport du 8 décembre 1892, Hatton s'est trouvé subrogé dans tous les droits de ladite succession, sur le reste à payer du prix de la vente du 4 août 1891. Telle était la situation, lorsque, le 1er octobre 1893, Thomson, devenu insolvable, fit cession de ses biens pour le bénéfice de ses créanciers.

Le 1er octobre 1894, Hatton présenta une requête alléguant qu'il était créancier hypothécaire du failli, attendu qu'il avait été subrogé dans tous les droits des vendeurs de Thomson; que, conséquemment, il avait privilège de vendeur sur les subdivisions 7, 11, 30 et 37 du lot no. 48, et que, comme créancier hypothécaire, il avait le droit, par la loi, de demander la vente de ces immeubles. Comme conclusion, le requérant priait la cour de donner ordre au curateur d'émettre un warrant adressé au shérif et requérant ce dernier de saisir et de vendre ces subdivisions 7, 11, 30 et 37 du lot no. 48. La cour, le 6 octobre 1894, accorda la requête et le shérif fit saisir et annoncer en vente les subdivisions nos. 11 et 30 du lot no. 48, étant parties de la continuation projetée de la rue Hutchison, telle qu'établie au plan de la ville, et les subdivisions 7 et 11 du même lot no. 48, étant des ruelles qui n'apparaissent pas audit plan. Les numéros 11 et 30 de la subdivision du dit lot numéro 48 comprennent la partie de la rue Hutchison, projetée et homologuée, qui traverse les deux parties du numéro 48 qui sont respectivement situées au nord-ouest et au sud-est de la rue Prince Arthur, et le lot numéro 7 de la subdivision du lot numéro 48, comprend la partie du lot numéro 48 qui sert de ruelle en arrière des lots numéros 8, 9 et 10 de la subdivision dudit lot numéro 48 qui paraissent avoir été vendues à Dame Mary Quinn, le 31 octobre 1891, et le lot numéro 37 de la subdivision dudit lot numéro 48 comprend la partie du dit lot numéro 48 qui sert de ruelle en arrière des lots numéros 31, 32, 33, 34, 35 et 36 de la subdivision du dit lot numéro 48 qui ont été vendus par Thomson à Frederick Whitley et Alfred George Whitley, le 11 novembre 1891.

Cinq oppositions furent faites à cette vente par les personnes qui avaient acheté des lots de Thomson et qui avaient

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J

1901.
—
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
—
Mathieu, J.

acquis de lui des droits de passage, sur les lots annoncés en vente par le shérif. Le 29 juin 1898, cette cour rejeta les oppositions et, le 24 juin 1899, la cour de révision confirma le jugement de la cour supérieure, sauf recours par telle autre opposition ou procédure, vu que l'opposition à fin de charge qu'ils ont adoptée n'est pas celle qui leur compétait, et qu'ils paraissent avoir des droits à sauvegarder.

La vente eut lieu le 11 novembre 1899 et les lots en question furent adjugés au plus offrant et dernier enchérisseur, Charles Lafond, qui, cependant, refusa de payer le prix de cette adjudication dans les délais fixés par la loi.

Le 1^{er} décembre 1899, Hatton présenta une nouvelle requête alléguant qu'en octobre 1894 le requérant avait obtenu un ordre de la cour au curateur d'émettre un warrant adressé au shérif pour la vente des immeubles suivants, savoir: 1o. Une pièce de terre sise et située dans le quartier Saint-Laurent, dans la cité de Montréal, bornée en front par la rue Prince-Arthur, connue et désignée aux plan et livre de renvoi officiels dudit quartier sous le no. 7 de la subdivision officielle du lot no. 48, sans bâtisses; 2o. Une pièce de terre sise et située au même endroit, borné en front par la rue Prince Arthur, connue et désignée aux plan et livre de renvoi officiels dudit quartier sous le no. 11 de la subdivision officielle du lot no. 48, sans bâtisses; 3o. Une pièce de terre sise et située au même lieu, bornée en front par la rue Prince-Arthur, connue et désignée aux plan et livre de renvoi officiels dudit quartier sous le no. 30 de la subdivision officielle du lot no. 48, sans bâtisses; 4o. Une pièce de terre sise et située au même lieu, bornée en front par la rue Prince-Arthur, connue et désignée aux plan et livre de renvoi officiels dudit quartier sous le no. 37 de la subdivision du lot no. 48, sans bâtisses; que le shérif fit saisir et annoncer en vente ces immeubles, mais que cette vente fut arrêtée par un certain nombre d'oppositions, sur l'une desquelles il ne fut finalement adjugé que le 24 juin 1899; que le requérant, le 24 août 1899, obtint un nouvel ordre de cette cour pour la vente de ces immeubles en un seul lot; que, subséquemment, une autre opposition, formée par la succession Masson, fut finalement rejetée par cette cour, le 6 octobre 1899, que ces im-

meubles ont été vendus par le shérif, le 11 novembre 1899, à Charles Lafond, pour la somme de \$6,575; que le délai de trois jours après la vente, accordé à l'adjudicataire pour payer son prix d'acquisition, est expiré; que Charles Lafond n'a pas payé le prix d'adjudication, etc.; et le requérant conclut à ce que les immeubles soient vendus par le shérif, par revente, pour enchère illégale, contre Charles Lafond.

L'adjudicataire comparut le 4 décembre 1899 et, le 9 du même mois, il produisit, en réponse à cette requête, un plaidoyer alléguant que la vente ou adjudication de ces immeubles n'est pas valide et qu'il n'est pas tenu de payer le prix d'acquisition ou de donner garantie; que les prétendues saisies, annonces, vente, adjudication et toutes les procédures y relatives sont illégales et nulles, parce que les immeubles nos. 11 et 30 de la subdivision du lot no. 48 du quartier Saint-Laurent, dans la cité de Montréal, tels qu'ils sont désignés dans les annonces, forment partie de la rue Hutchison, une rue ouverte au public et fréquentée par ce dernier, et ayant tous les caractères d'une rue publique; parce que les lots 7 et 37 de la subdivision du lot no. 48 du quartier Saint-Laurent, tels que désignés dans les annonces de vente, font partie d'une ruelle ouverte au public et fréquentée par ce dernier, et ayant tous les caractères d'une ruelle publique; que les immeubles ayant front sur la rue Hutchison et sur lesdites ruelles, et spécialement les suivants, connus comme étant les subdivisions nos. 25, 26, 27, 29, 31, 32, 34, 35, 36, 12, 13, 14, 15, 16, 2, 3, 8, 9, 10 du lot no. 48, et la subdivision no. 151 du lot no. 44, sont possédés par diverses personnes qui ont toutes des droits de passage sur ladite rue et sur lesdites ruelles; parce que l'auteur desdits propriétaires est le failli, J. S. Thomson, qui avait acquis ces immeubles de la succession Frothingham; parce que la partie de la rue Hutchison aboutissant à ces lots est celle vendue par le shérif, sous les nos. 11 et 30; parce que les parties desdites ruelles aboutissant auxdits lots sont celles vendues par le shérif sous les nos. 7 et 37; parce que tous ces lots de terre ci-dessus indiqués ont été vendus par le failli avec droit de passage, en commun, sur la rue Hutchison et sur les dites ruelles; parce que le failli a disposé des immeubles achetés par lui de la

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

le requérant, ni le curateur, ne pouvaient changer la destination actuelle de ces rue et ruelles; parce que le seul recours du requérant est de forcer la cité de Montréal, par *mandamus* ou autrement, d'exproprier ledit terrain d'une manière régulière, ou plutôt d'en continuer l'expropriation pour obliger la cité au paiement de cette prétendue hypothèque; parce que la cour de revision a déclaré que les opposants avaient des droits dans ladite rue et que le requérant ne pouvait la vendre; et l'adjudicataire conclut à l'annulation de ladite saisie et vente et au rejet de ladite requête.

Le 2 janvier 1900, le requérant répliqua alléguant que les droits de passage que les acquéreurs pouvaient avoir étaient simplement des droits de passage sur la continuation projetée de la rue Hutchison et sur les ruelles qu'ils tenaient du failli et qu'ils ne pouvaient s'en prévaloir contre le requérant; qu'il est vrai que les subdivisions 11 et 30 du lot no. 48 forment partie de la continuation projetée de la rue Hutchison; que les subdivisions 7 et 37 du lot no. 48 sont des ruelles privées; que tous les droits de passage donnés par le failli étaient des droits de passage sur la continuation projetée de la rue Hutchison et sur lesdites ruelles privées; que le failli était, au temps de la saisie, le propriétaire enregistré de ces terrains; qu'il ne les a jamais abandonnés ou destinés au public; que la cité de Montréal n'a jamais accepté cet abandon; qu'elle n'y a construit des égouts et posé des conduites d'eau qu'autant qu'elle pouvait le faire sur une propriété privée; que la cité de Montréal n'y a jamais posé des conduites de gaz ni dépensé d'argent pour la confection ou l'entretien des chemins ou des trottoirs, etc., si ce n'est qu'autant qu'elle le pouvait faire sur propriété privée; que, si aucune taxe n'a été imposée sur ces lots, c'était parce qu'elle n'impose pas de taxes sur les terrains ouverts employés comme ruelles ou passages; que la cité n'a pas suivi sa manière d'agir habituelle relativement à ces terrains; qu'elle n'a jamais admis que ces lots fissent partie de la rue Hutchison; que la cité de Montréal n'était pas propriétaire de ces lots et qu'elles ne les avait jamais acquis; qu'aucun acte du failli ne pouvait préjudicier au droit du requérant, détenteur du privilège de bailleur de fonds des vendeurs non payés de Thomson; que le jugement

de la cour de revision forme chose jugée contre les opposants, etc.; que la cité de Montréal a toujours traité ces subdivisions comme propriété privée; et le requérant conclut au rejet de la réponse de l'adjudicataire.

Il ressort des documents sus-mentionnés et de la preuve faite et produite au dossier, que Thompson a destiné et abandonné au public les lots numéros 11 et 30 de la subdivision du lot numéro 48, pour en faire la continuation de la rue Hutchison, et qu'il s'est même obligé, vis-à-vis des acheteurs des lots de subdivision dudit lot numéro 48, bordant lesdits lots numéros 11 et 30, de faire de ces derniers lots la continuation de ladite rue. Ces lots 11 et 30 sont indiqués comme formant cette continuation sur le plan de la subdivision du lot numéro 48 que Thompson a fait faire en 1891. Ils sont aussi désignés comme rue dans les actes de vente des numéros de subdivision dudit lot numéro 48, bordant lesdits lots numéros 11 et 30. Cette destination et cet abandon résultèrent aussi de l'acte fait le 11 novembre 1891, entre Thompson et les frères Whitley.

Thompson voulait faire, et de fait, il a fait des dits lots numéros 11 et 30 de la subdivision du numéro 48, la continuation de la rue Hutchison, et par les actes de vente des lots de subdivision du numéro 48, bordant lesdits lots numéros 11 et 30, il s'est obligé vis-à-vis des acheteurs de ces lots, à maintenir cette continuation de la rue Hutchison, comme rue publique; seulement, il paraît qu'il entendait bien recouvrer de la cité de Montréal, la valeur de ces lots numéros 11 et 30. Les exécuteurs testamentaires de feu Frederick Frothingham avaient aussi cette espérance, comme cela résulte de l'acte de vente qu'ils ont consenti à Thompson, le 4 août 1891.

Thompson n'a pas entendu créer seulement des servitudes sur ces lots de terre 11 et 30, en faveur des acheteurs des lots de subdivision du lot numéro 48, le bordant, mais c'est une destination et un abandon qu'il a fait de ces lots 11 et 30 comme rue publique; et lors de la cession de biens qu'il a faite, Thompson n'était ni propriétaire ni en possession des dits lots 11 et 30 de la subdivision du lot numéro 48 qu'il avait destinés et abandonnés comme sus-dit, et dont la destination et l'abandon avaient été acceptés par le public.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

La cité de Montréal a accepté cette destination et cet abandon ainsi faits par Thompson des dits lots numéros 11 et 30, comme continuation de la rue Hutchison. Les plans homologués de la cité constatent que la rue Hutchison devait être prolongée sur ces terrains. De fait, la rue a été ouverte, et sert non seulement à l'usage des propriétaires riverains, mais aussi à l'usage du public, depuis plusieurs années. La cité y a construit des égouts et des conduites d'eau, et elle a permis d'y construire des tuyaux à gaz. Elle a changé le nom de cette rue, et a numéroté les maisons, l'a éclairée et l'a entretenue pour l'usage des piétons et des voitures, elle n'a imposé aucunes taxes sur lesdits lots numéros 11 et 30 de ladite subdivision du numéro 48 qui constituaient la continuation de ladite rue. En un mot, elle paraît avoir traité cette continuation de la rue Hutchison, comme les autres rues. La conduite de la cité, relativement à cette continuation de la rue Hutchison, nous paraît constituer une acceptation de la destination et de l'abandon que Thompson a faits de ces terrains, pour l'usage du public. Le fait que la cité aurait placé des avis sur la continuation de cette rue, pour indiquer que cette rue n'était pas une rue publique, nous paraît sans importance, et fait simplement dans le but de soustraire la cité aux obligations qui pourraient résulter pour elle de l'acceptation de la destination et de l'abandon, faits comme sus-dit par Thompson, et du fait que la cité et le public ont traité cette continuation de la rue Hutchison comme rue publique.

Les exécuteurs testamentaires du Révd Frederick Frothingham qui sont les auteurs du requérant, en recevant le prix de vente des lots de subdivision du lot numéro 48, bordant les dits numéros 11 et 30, et qui étaient désignées dans les actes de vente, comme bornés par la rue Hutchison, ont consenti à cette destination et abandon, faits par Thompson des dits lots numéros 11 et 30 de ladite subdivision numéro 48, et ils ne peuvent aujourd'hui prétendre et soutenir que cette destination et cet abandon ne peuvent être invoqués contre eux. Le créancier hypothécaire qui, dans la quittance qu'il consent, déchargeant de son hypothèque une partie du terrain qui lui est hypothéquée, et qui a été vendue par son débiteur, et qui est désignée dans cette quittance comme bornée par

une rue dédiée et abandonnée comme telle, au public, par son débiteur, ne peut ensuite contester le droit des acheteurs, à l'usage de cette rue comme rue publique. Nous croyons, même, que cet acquiescement à la destination et à l'abandon ne peut être retracté, après que le public les a acceptées, pas plus que la destination et l'abandon eux-mêmes pourraient être retractés après cette acceptation.

L'adjudicataire s'est porté acquéreur des numéros 11 et 30 et 7 et 37 de la subdivision du lot numéro 48 qui ont été vendus en bloc. Comme nous venons de le dire, les lots numéros 11 et 30 n'appartenaient plus à Thompson, lors de sa faillite, vu qu'ils avaient été destinés et abandonnés au public comme sus-dit. Ces lots 11 et 30 constituent la plus grande partie de ce qui a été adjugé à l'adjudicataire. Les lots 7 et 37 ne constituent que des ruelles sur lesquelles Thompson avait créé des servitudes ou droits de passage, comme susdit.

L'article 1517 C.C., dit que "si l'acheteur n'est évincé que d'une partie de la chose ou de deux ou plusieurs choses vendues en bloc, et que cette partie soit néanmoins de telle conséquence relativement au tout qu'il n'eût point acheté sans cette partie, il peut faire rescinder la vente."

Par l'article 1591, les ventes judiciaires sont sujettes aux règles applicables généralement au contrat de vente, et il s'ensuit qu'on peut appliquer à l'espèce l'article 1517.

Il nous paraît que l'article 780 C.P.C., qui dit que l'adjudication est toujours sans garantie quant à la contenance de l'immeuble, n'est pas applicable à l'espèce, parce qu'il ne s'agit pas seulement d'un défaut de contenance, mais parce que deux des lots vendus n'étaient plus la propriété du failli, et ne peuvent pas être livrés. La vente, quant à ces deux lots, est une vente sans objet, et le contrat se trouve nul pour cette raison (art. 984 C.C.).

L'adjudicataire ne peut être tenu de payer ce qu'il est certain qu'on ne pourra pas lui livrer (art. 1533 et 1535 C.C.).

Les articles 1501 et 1502 C.C. ne nous paraissent pas, non plus, applicables à l'espèce, parce qu'il n'est question, dans ces articles, que d'un défaut de contenance.

Il est vrai que l'adjudicataire, entendu comme témoin, a déclaré qu'il savait que les lots numéros 11 et 30 de la subdivision du numéro 48, servaient de continuation à la rue

1901.
Thomson
&
Halton
&
Lafond.
Mathieu, J.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Mathieu, J.

Hutchison, mais il ne va pas jusqu'à dire qu'il connaissait que ces lots avaient été destinés et abandonnés au public, par Thompson, comme cela résulte des faits sus-mentionnés. D'ailleurs, la connaissance que l'acheteur a, des causes d'éviction, ne l'empêche pas de demander la résolution de la vente (art. 1512 C.C.).

Il nous paraît que pour ces motifs, l'adjudicataire peut se désister de son adjudication.

La requête pour folle-enchère du requérant Hatton est renvoyée, et l'adjudication faite comme sus-dit, à l'adjudicataire Lafond, est annulée, mais comme cet adjudicataire connaissait que les terrains qu'il achetait servaient comme rue et comme ruelle, il est ordonné que chaque partie paiera ses frais.

Le jugement de la cour de révision fut prononcé par le juge Loranger qui s'exprima comme suit:—

LORANGER, J.:—

L'appelant, cessionnaire de la succession Frothingham, bailleur de fonds, a fait vendre sur le failli Thomson quatre lots de terre inscrits au cadastre du quartier Saint-Laurent de cette ville, sous les numéros de subdivision 11-30, 7 et 37 du numéro 48, et l'intimé s'en est porté adjudicataire. L'intimé refuse de payer le prix d'adjudication, et l'appelant a demandé une vente à la folle enchère. La requête a été contestée, et c'est le jugement rendu sur cette demande, qui fait l'objet de la présente inscription en revision. Voici en substance la contestation. Elle se réduit à savoir si le failli sur lequel les lots ont été vendus, en était encore le propriétaire à l'époque du décret. L'intimé a aussi soulevé quelques questions de forme; mais elles ont paru sans importance à la cour de première instance, qui a prononcé sur le fond du litige; et cette cour en agira de même.

L'intimé plaide que les lots en question n'appartenaient plus au failli Thomson, lors du décret; que Thomson, qui avait acheté de la succession Frothingham, les avait, longtemps auparavant, abandonnés à la ville de Montréal, pour la

continuation de la rue Hutchison; que la ville en avait pris possession et s'en était servi pour les fins de ladite rue; que lesdits lots de terre étaient hors du commerce et ne pouvaient pas être vendus; et, comme conséquence, ne pouvaient pas lui être livrés; et l'intimé, concluant à la nullité du décret, demande à être relevé de son enchère.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Loranger, J.

Le jugement *a quo* a maintenu la contestation et la requête pour vente à la folle-enchère a été renvoyée sans frais

Le requérant inscrit en révision.

Pour bien saisir la position, il est nécessaire de remonter aux titres des parties. Les lots en question faisaient originairement partie de deux morceaux de terre vendus le 4 août 1891 au failli Thomson, par la succession Frothingham, pour le prix de \$35,945. Ces terrains sont indiqués au plan exhibit no. 2 de l'appelant (pièce 24 du dossier), par des lignes vertes. Les vendeurs ont reçu une partie du prix de vente et ont conservé leur privilège de bailleurs de fonds pour la balance; mais ils ont réduit leur hypothèque jusqu'à concurrence de cinquante centins par pied des terrains ainsi vendus. L'un de ces morceaux de terre est situé au nord de la rue Prince-Arthur et l'autre au sud. Les deux étaient alors entourés de clôtures, et la rue Hutchison, qui commence à la rue Sherbrooke, se terminait au sud à 127 pieds de la rue Prince Arthur, c'est-à-dire à la ligne sud du bloc de terre situé au sud de cette rue. Le plan homologué de la ville fait voir que la ville se proposait de continuer la rue Hutchison au delà de cette ligne, mais il n'y avait aucune trace de cette continuation sur le terrain. Le plan de la ville et son homologation remontaient à 1878, plus de 10 ans avant l'achat de Thomson, et cette continuation de la rue était encore à l'état de projet lors de cet achat; mais elle est indiquée par des lignes sur le plan annexé à l'acte de vente, lignes pointées.

Le 29 octobre 1891, quelques mois après son achat de la succession Frothingham, Thomson a fait enregistrer un plan divisant les deux blocs de terre en lots à bâtir, avec front sur cette continuation de la rue Hutchison, et avec des ruelles en arrière des lots (pièce 18 du dossier), puis il a enlevé les

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Loranger, J.

clôtures et a commencé à vendre. Il a d'abord vendu à Burdon un morceau de terre comprenant les numéros 48-12, 13, 14, 15, 16 et 44-151a, borné au nord-est partie par la rue Hutchison et partie "par la continuation projetée de la rue Hutchison telle qu'homologuée, avec droit de passage sur cette continuation projetée de ladite rue." Thomson a vendu, le 11 novembre 1891, à Whitley et frères deux autres morceaux de terrain également bornés en front par la continuation projetée de la rue Hutchison, et désignés sous les numéros 48-30 avec une ruelle en arrière portant le numéro 48-37. Burdon et Whitley ont, plus tard, vendu ces lots à la succession Masson, et les terrains ainsi vendus sont indiqués dans les actes de vente comme ayant leur front sur "la continuation projetée de la rue Hutchison" et avec droit de passage sur "cette continuation" et les ruelles en arrière des lots. La succession Masson se trouve aujourd'hui propriétaire des lots 48-12, 13, 14, 15, 16 et 151a-30 avec droit de passage sur "la continuation de la rue Hutchison telle que projetée et homologuée," et sur la ruelle 48-37. Les lots 48-11 et 30 et 48, 7 et 37 vendus par le shérif à l'intimé, sont enclavés dans cette continuation de la rue Hutchison, les numéros 11 et 30 en front des lots de la succession Masson et les numéros 7 et 37 en arrière de certains d'eux et servant de ruelles.

Telle était la position des lieux, le 8 décembre 1892, lorsque la succession Frothingham a transporté à l'appelant la balance de sa créance de bailleur de fonds, s'élevant à la somme de \$13,856 et l'a subrogé dans tous ses droits. L'acte de transport et l'acceptation de Thomson ont été enregistrés le 29 du même mois.

Thompson étant devenu insolvable, l'appelant à obtenu, le 1^{er} octobre 1894, de la cour supérieure, l'ordre de faire vendre sur le failli lesdits lots 11, 30, 7 et 37, et l'intimé s'en est porté adjudicataire, le 11 novembre 1899, pour le prix de \$6,575. Son refus de payer a donné lieu à la demande de vente à folle-enchère qui fait l'objet du présent litige.

Les faits étant posés, deux questions se présentent. Thomson s'était-il dessaisi, lors du décret, de la propriété des lots vendus, en faveur de la cité, pour les fins de la continuation

de la rue Hutchison, et la ville en avait-elle pris possession? En second lieu, cet abandon a-t-il affecté les droits de l'appelant, cessionnaire d'un privilège de bailleur de fonds régulièrement enregistré?

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Loranger, J..

L'intimé ne produit aucun acte constatant le prétendu abandon, et il n'existe entre Thomson et la cité aucun écrit à cet égard. La prétention de l'intimé repose uniquement sur la destination que Thomson aurait faite des lots en question, en les indiquant sur le plan et dans les actes de vente subséquents, comme servant à la continuation de la rue Hutchison, destination que la ville aurait acceptée.

Il n'est pas sans à propos de dire de suite, que la question n'est pas nouvelle; elle s'est déjà présentée devant cette cour sur l'inscription en revision de la succession Masson qui avait demandé que les lots fussent vendus, sujets au droit de passage qui lui avait été garanti par ses vendeurs Burdon et Whitley. La cour supérieure (Davidson, J.), avait jugé, en première instance, que les lots 11 et 30 n'ont jamais fait partie de la rue Hutchison, et que, comme matière de fait, la cité de Montréal n'a jamais donné effet à la partie du rôle homologué qui se rapporte à la continuation de cette rue sur les lots en question. En revision (sir M.M. Tait, Gill et Doherty, JJ.), le jugement a été confirmé; deux des juges (Gill et Doherty) étant d'avis que l'opposition était inutile, l'article 725 C.P.C. déclarant que l'opposition à fin de charge n'était pas nécessaire et ne peut pas être reçue pour la conservation des servitudes, vu qu'aux termes de l'article 781, le décret du shérif ne purge pas les servitudes dont l'immeuble est chargé. Sir M.M. Tait, a cru qu'il importait de juger l'autre point, et il a concouru dans l'opinion du premier juge, savoir que la prétendue destination n'a pas reçu son effet et que les lots ne sont jamais devenus la propriété du public. Ainsi, sur les trois juges qui ont eu à se prononcer sur le point principal, M. le juge Mathieu, qui a rendu le jugement dont l'appelant se plaint, a été le seul à maintenir la prétention de l'intimé. S'il est vrai de dire que le jugement dans la cause de la succession Masson n'a pas la force de chose jugée, on ne peut toutefois s'empêcher d'en reconnaître l'importance, et d'admettre que ce jugement a nécessairement exercé une certaine influence dans le présent délibéré.

1801.
 Thomson
 &
 Hatton
 &
 Lafond.
 Loranger, J

Pour savoir si les lots en question sont asservis à l'usage de la ville, pour la prolongation de la rue Hutchison, il faut se rappeler la position des lieux à l'époque de la vente de la succession Frothingham à Thomson. La propriété consistait en un champ entouré de clôtures et traversé par la rue Prince Arthur. La rue Hutchison se terminait au sud à 127 pieds de cette dernière rue. Tous les témoins sont d'accord à dire que les clôtures n'avaient pas été enlevées et qu'il n'y avait dans le temps aucune trace de la continuation de la rue Hutchison sur les terrains vendus par les Frothingham à Thomson. Au reste, ce dernier admet qu'il a enlevé lui-même les clôtures pour continuer la rue. L'acte de vente de la succession Frothingham ne mentionne aucune servitude. Il est vrai qu'il y est question de la continuation de la rue, mais seulement comme d'un projet et pour assurer à cette succession le paiement du prix de vente, dans le cas où la cité jugerait à propos de mettre son projet à exécution. La réserve est dans les termes suivants: "And whereas certain
 "portion of the property hereby sold has been homologated
 "by the corporation of the city of Montreal for the prolonga-
 "tion of Hutchison Street, as marked and colored pink on
 "the said plan hereunto annexed, it is specially stipulated
 "and agreed that in the event of the said homologated pro-
 "perty being taken over by the city of Montreal at any time
 "before the payment in full of the said above mentioned
 "sum of \$27,650.00, any sum awarded by the said city, as
 "compensation for the said property so homologated, shall
 "be paid by the city direct to the vendors, in reduction of
 "any amount then payable, on account of the purchase price
 "of the property hereby sold."

La cour a vu dans cette réserve la destination, par la succession Frothingham elle-même, d'une partie du terrain qu'elle vendait à Thomson, pour la continuation de la rue Hutchison. Nous croyons que la cour a donné à cette clause du contrat, une interprétation qu'elle ne comporte pas. La corporation avait alors fait et homologué son plan pour la rue Hutchison avec indication sur le plan de la ligne où elle s'arrêtait dans le temps, c'est-à-dire à la clôture qui bornait au sud le terrain vendu à Thomson, à une distance de plus de cent vingt-cinq pieds de la rue Prince Arthur; et la suc-

cession Frothingham avait raison de croire que la ville donnerait suite à son projet et prolongerait la rue, ce qu'elle ne pouvait faire qu'en expropriant Thomson. Voilà pourquoi elle s'est réservé le droit de retirer de la corporation le prix de l'expropriation en déduction de la balance qui lui était due par Thomson. Cette réserve n'implique pas la reconnaissance d'une servitude, car il n'en n'existait aucune dans le temps. Comme je viens de le dire, les clôtures originaires des terrains vendus à Thomson étaient encore debout, et ces terrains faisaient partie d'un champ auquel le public n'avait aucun accès pour les besoins de la circulation. Il est vrai qu'il existait un plan de la ville où les lots 11, et 30 figuraient comme faisant partie de la prolongation de la rue Hutchison, et que ce plan a été homologué; mais ce plan n'a jamais été et n'est pas encore un titre constitutif d'une servitude. Nulle servitude ne peut s'établir sans titre, et le titre constitutif de la servitude ne peut être remplacé que par un titre reconnaissant, émanant du propriétaire du terrain asservi. Quant à la servitude résultant de la destination du père de famille, elle ne vaut que lorsque la destination est par écrit, et que la nature, l'étendue et la situation en sont spécifiées (C.C., art. 549, 550, 551). On ne peut pas dire qu'un plan de la ville, même régulièrement homologué, qui émane d'une personne autre que le propriétaire, et peut être révoqué suivant le bon plaisir de la municipalité, puisse équivaloir à un titre reconnaissant du propriétaire, ou être reconnu comme un écrit établissant la destination du père de famille, tant que cette destination n'a pas été acceptée. La ville avait le droit de se désister de son plan, et comme matière de fait, il est en preuve par ses propres officiers qu'elle n'a jamais entendu lui donner effet jusqu'ici. La rue Hutchison n'a jamais été prolongée légalement, malgré les signes extérieurs qui, pour le public, sont les indices d'une rue publique. Alors, qu'est devenue la prétendue destination du père de famille, invoquée par l'intimé?

L'homologation d'une rue tracée sur le plan officiel de la cité, ne constitue pas un titre à la propriété; ce titre ne s'acquiert que pour l'expropriation forcée ou volontaire; et jusque là, la rue reste la propriété du propriétaire du terrain sur lequel elle est tracée. (*Vide*, M.L.R., 7 C.S., 190). Il a

1901.
—
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
—
Loranger, J.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Loranger, J.

été jugé par la cour d'appel que l'indication d'un chemin sur un plan annexé à un acte de partage, n'équivalait pas à l'écrit exigé par l'article 551, pour la création d'une servitude par la destination du père de famille; il faut que la destination soit faite par écrit et non autrement (R.J.Q., 1 B.R., 1). Au reste, s'il y avait eu servitude, cette servitude n'a pu avoir d'effet à l'égard des tiers que par l'enregistrement, avec indication des lieux par la mention des numéros officiels des lots asservis, conformément à l'article 2168 C.C.

De plus, il appert par les titres et la preuve, que lorsque Thomson a vendu les terrains qu'il avait achetés de la succession Frothingham, ces terrains étaient vacants et ne portaient aucune trace de la rue projetée; il n'y aurait eu, en conséquence, qu'une servitude non apparente, qui ne pouvait valoir à l'encontre de l'appelant, créancier enregistré, qu'à la condition d'être elle-même enregistrée (art. 2116a C.C.).

S'il est vrai que le plan homologué de la ville ne remplace pas l'écrit voulu par l'article 551, et n'est pas un titre reconnaissant de servitude, il faut nécessairement recourir aux actes échangés entre la succession Frothingham et Thomson et entre ce dernier et ses acquéreurs, pour trouver le titre constitutif de la servitude. Or, dans l'acte de vente de la succession Frothingham, il n'en est fait aucune mention, à part la réserve dont je viens de parler quant au paiement du prix, au cas où la ville donnerait suite à son projet d'expropriation. Dans les actes de vente de Thomson à ses acquéreurs, les lots sont décrits comme ayant front sur la continuation projetée de la rue Hutchison telle qu'homologuée, avec droit de passage sur cette continuation de la rue; quant aux lots vendus par lui et qui avaient leur front sur la partie de la rue déjà ouverte, il n'accorde aucun droit de passage, distinguant ainsi entre la rue projetée et la rue actuelle. Dans l'acte de vente de Thomson à Whitley et frères, Thomson s'oblige à faire ouvrir et compléter la rue Hutchison et à tenir les acquéreurs indemnes de toutes taxes et cotisations en rapport avec l'expropriation qui doit s'ensuivre. De leur côté, les Whitley se sont engagés, par écrit, sous seing privé, à l'aider de leur influence en faisant signer des requêtes par les parties intéressées, afin d'engager le conseil de ville à procéder sans

retard à l'expropriation. Thomson admet qu'il a fait des démarches et des instances auprès des autorités municipales dans ce but. Plus tard, il s'est opposé à ce que la ville fit des trottoirs sur la rue projetée, craignant qu'on n'y trouvât un acquiescement à la prise de possession de la ville, sans qu'elle eût, au préalable, fait des procédures en expropriation et payé le prix. N'y a-t-il pas dans ces faits, la preuve évidente que Thomson ne s'est jamais dépouillé de la propriété des terrains, et que la prétendue destination qu'il dit en avoir faite, était toute spéculative et subordonnée au bon vouloir de la corporation, qui, ainsi que je l'ai dit plus haut, n'était pas tenue irrévocablement à donner suite à son projet d'expropriation? Thomson est resté dans la position de tous les propriétaires qui ouvrent des voies de communication ou des rues sur leur terrains, pour l'usage de ceux auxquels ils vendent; ils ne perdent pas pour cela la propriété du terrain de la rue; ils ne la perdent que par l'expropriation ou par la prescription. La cour d'appel a jugé (*Cité de Montréal & Léveillé*, R.J.Q., 4 B.R., 210) que la destination d'une rue doit être évidente et non équivoque; qu'elle ne résulte pas du fait que le propriétaire aurait indiqué sur le plan, le terrain en question comme rue. Il a également été jugé par la cour suprême qu'à moins d'un consentement formel, il faut absolument avoir recours aux procédés en expropriation. (*Chamberland & Fortier*, 23 R.C.S., 371),

Or, dans le cas actuel, il n'y a pas eu d'expropriation et on ne prétend pas qu'il y ait eu prescription; mais l'intimé soutient que la ville de Montréal a accepté la destination et que cette destination a reçu son effet par l'usage que le public a fait des terrains comme rue publique. Il est à remarquer que cet usage, sans trouble, n'a été que de courte durée; car les ventes de Thomson sont de 1892, et les procédures actuelles ont commencé en 1894. La possession ou l'usage par le public d'une voie de communication, doit être, pour donner à la destination du père de famille tout son effet, une possession caractérisée, de longue durée et sans trouble. Les nombreux arrêts cités par les parties de part et d'autre, démontrent que dans tous les cas analogues soumis aux tribunaux de ce pays, il s'agissait d'une possession de 20 à 30 ans et même davantage.

1901.
 Thomson
 &
 Kelson
 &
 Lafond.
 Lemay, J.

Le jugement *ex quo* déclare que la ville de Montréal a ~~accepté la~~ destination de Thomson, en convertissant les lots 11 à 30 en rue publique pour la continuation de la rue Hutchison. ~~C'est là une matière de preuve, et l'enquête révèle~~ un état de choses contraire à cette déclaration. D'abord le registre des rues que la ville est obligée de tenir et dans lequel figure la rue Hutchison, fait voir que cette rue se termine à la ligne indiquée sur le plan homologué, comme la borne sud du terrain vendu à Thomson par la succession Frothingham; c'est-à-dire à la ligne où commence, sur ce plan, la prolongation projetée de cette rue; et l'inspecteur de la cité, entendu comme témoin, affirme que la ville n'a jamais pris possession du terrain au-delà de cette ligne. Cet officier ~~déclare de plus qu'il a refusé d'empierrer la prétendue pro-~~longation ~~de la rue et d'y~~ placer des trottoirs aux frais de la ville. Il est vrai qu'on y a posé des égoûts; mais la chose peut se faire en vertu des règlements du bureau de santé. La loi permet au conseil d'ordonner, lorsque la santé publique l'exige, de construire des égoûts dans les rues et ruelles privées, et le coût en est réparti entre les propriétaires. L'égoût public, dans le cas actuel, avait été fait longtemps avant que Thomson eût acheté de la succession Frothingham, et à une époque où les terrains étaient, comme toutes les propriétés privées, entourés de clôtures. Le trottoir de la rue Hutchison arrête d'un côté à 127 pieds de la rue Prince-Arthur et ne couvre aucune partie du terrain contesté à cet endroit. Il est également vrai que l'on a posé des numéros civiques sur les maisons qui bordent à l'est les numéros 11 à 30, mais il est prouvé qu'il est d'usage de poser des numéros dans les rues ou ruelles privées aussi bien que dans les rues publiques.

Au reste, la ville ne pouvait prendre possession des terrains qu'avec le consentement de Thomson ou par la voie de l'expropriation. Nul ne peut être contraint de céder sa propriété si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable rémunération (art. 407 C.C.). Thomson n'a jamais reçu cette rémunération, et les actes de vente qu'il a consentis aux Whitley de même que toutes ses actions, démontrent qu'il n'a jamais entendu livrer sa propriété avant d'être payé. De son côté, la ville ne pouvait pas être contrainte à faire l'expropriation, et elle n'a pas jugé

à propos de la faire. Les terrains sont donc restés la propriété de Thomson sujette aux charges qui la grevaient lorsqu'il l'a acquise.

On a inféré du fait que la corporation n'a pas imposé de taxes sur les lots en question, qu'elle s'en considérait la propriétaire. La chose est expliquée par la preuve qu'il n'est pas d'usage de taxer les terrains dont le public se sert comme voies de communication.

En résumé, sur ce point, la cour est d'opinion que la prétendue destination du père de famille, sur laquelle repose toute la cause de l'intimé, n'a jamais reçu son effet; que la ville ne l'a jamais acceptée et qu'elle n'a jamais pris la possession légale des lots 11 et 30, 7 et 37; enfin, que ces lots étaient encore, lors de la vente du shérif à l'intimé, la propriété et en la possession du failli Thomson.

Vient maintenant l'autre question, savoir si la destination et l'abandon que Thomson aurait pu faire de ces lots, a eu l'effet de détruire les droits du bailleur de fonds non payé et dont la créance était enregistrée. Il semble qu'il suffit de poser la question pour la résoudre. L'hypothèque, dit l'article 2053 C.C., ne dépouille ni le débiteur ni le tiers détenteur qui continuent de jouir de la propriété et peuvent l'aliéner, sujette néanmoins au privilège ou hypothèque dont elle est grevée, et l'article 2056 ajoute que les créanciers ayant privilège ou hypothèque sur un immeuble, le suivent en quelques mains qu'il passe, et ont droit de le faire vendre en justice et de se faire payer suivant le rang de leur créance, sur les deniers provenant de cette vente. Voici comment Aubry et Rau résument la discussion sur la question. L'existence de servitudes imposées à un héritage, n'enlève pas au propriétaire de cet héritage la faculté de le grever de nouvelles servitudes, pourvu qu'elles ne nuisent pas aux plus anciennes. L'existence d'hypothèques, dont un immeuble se trouve grevé, ne fait pas non plus obstacle à la constitution de servitudes sur cet immeuble. Toutefois, une servitude constituée ne peut être opposée aux créanciers hypothécaires, dont les droits étaient devenus efficaces avant que le titre constitutif de servitude fût devenu lui-même opposable aux tiers. Il résulte que dans les cas d'expropriation forcée ou de sur-

1901.
Thomson
&
Halton
&
Lafond.
Leranger, J.

1901.
Thomson
&
Hatton
&
Lafond.
Loranger, J.

enchère sur aliénation volontaire, ces créanciers sont autorisés à faire insérer au cahier des charges, une clause portant que l'immeuble sera vendu franc. (3 Aubry et Rau, 72).

C'est aussi la règle reconnue par l'article 726 C.P.C. et formulée dans les termes suivants: "Toute personne dont les intérêts sont lésés par l'imposition de quelque charge annoncée comme grevant à son préjudice un immeuble saisi, peut s'opposer à ce que la vente ait lieu, soumise à cette charge, à moins que bonne et suffisante caution ne lui soit fournie que l'immeuble sera vendu à un prix suffisant pour lui assurer le montant de ce qui lui est dû."

En constituant une servitude sur les terrains qu'il a vendus et qu'il savait être grevés en faveur des auteurs de l'appelant, Thomson n'a pas affecté les droits de ce créancier; et lorsque la faillite est venue, celui-ci avait le droit de demander, comme il l'a fait, que les terrains fussent vendus par le shérif. Quant au rang et au paiement de la créance, ce sera chose à voir plus tard, lors de la distribution; de même que s'il devient nécessaire de faire l'opposition indiquée par l'article 726 ci-dessus cité, l'appelant saura se pourvoir en temps utile. Pour le moment, il suffit de constater que l'hypothèque de la succession Frothingham était enregistrée lorsque Thomson a vendu les lots qui y sont soumis, et que le transport qui en a été fait à l'appelant a été lui-même enregistré en temps convenable. La constitution de la servitude ou la prétendue destination du père de famille et l'abandon que Thomson aurait pu faire à la ville des terrains pour la continuation de la rue Hutchison, n'ont pas changé la nature des droits de l'appelant et ne lui ont enlevé aucun des recours que lui accorde la loi pour les faire respecter; et parmi ces recours, le plus efficace comme le plus effectif est celui qu'il a exercé en faisant vendre par le shérif les terrains affectés à son hypothèque.

Le jugement *a quo* énonce que la succession Frothingham a consenti à la destination et à l'abandon des lots, en donnant quittance pour la partie du prix de vente qui lui restait due sur chacun de ceux qui ont été vendus à la succession Masson, et en les déchargeant de son hypothèque. L'appelant répond que la quittance et la décharge ne se rapportent pas aux lots

vendus en cette cause. La succession Masson a bien un droit de passage sur les lots 11 et 30, 7 et 37, mais elle n'en a pas la propriété. Les lots qui lui ont été vendus, sont les numéros 12, 13, 14, 16, 151a et 25, 26, 27, 28, 31, 32, 33 et 34, bornés en front par les numéros 11 et 30 et en arrière par les numéros 7 et 37; c'est-à-dire en front par la prolongation projetée de la rue Hutchison et en arrière par la ruelle formée par les nos. 7 et 37. Au reste, Thomson n'a jamais entendu céder autre chose qu'un droit de passage sur ces lots, et en a toujours gardé la propriété comme je l'ai dit déjà. La description des lots vendus par Thomson à Burdon et à Whitley et frères, les auteurs de la succession Masson, dans les actes de vente qu'il leur a consentis, de même que la description de ces mêmes lots dans les actes de vente de Burdon et Whitley à cette succession, est telle qu'il n'y a pas à se tromper sur l'identité des terrains.

La quittance et la décharge de la succession Frothingham n'affectent en rien la créance et l'hypothèque de l'appelant.

Sur le tout, la cour est d'avis que Thomson n'a jamais abandonné à la corporation de Montréal les lots de terre que shérif a vendus à l'intimé à la demande de l'appelant; qu'il en était le seul propriétaire en possession, lors du décret, et que ce décret est valable; que l'intimé n'ayant pas payé le prix d'adjudication, il n'y avait lieu à la demande pour vente à la folle enchère, et que le jugement de la cour de première instance qui l'a refusée, est erroné.

Le jugement du 30 juin 1900 est en conséquence renversé et les conclusions de la requête pour vente à la folle enchère sont accordées, le tout, avec dépens contre l'intimé, tant de cette cour que de la cour en première instance.

Jugement infirmé.

Hatton & McLennan, avocats du requérant.

J. M. Ferguson, avocat de l'adjudicataire.

(P.B.M.)

1901.
Thomson
&
Hatton,
&
Lafond.
Leranger, J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 26 mars 1901.

Présent : MATHIEU, J.

DAME Z. LAROCHELLE v. SEVÈRE LAFLEUR.

Aliments—Nature de la dette alimentaire—Cas où d'autres parents également en état de payer la pension n'ont pas été poursuivis.

JUGÉ :—La dette alimentaire n'étant ni solidaire ni indivisible, celui qui est poursuivi ne peut demander la mise en cause d'un autre parent, également en état de payer la pension requise, mais, dans ce cas, le défendeur ne devra être condamné qu'à payer la moitié des aliments demandés.

Les notes du savant juge expliquent les circonstances de l'espèce et les prétentions des parties.

MATHIEU, J.:—

La demanderesse, Dame Zéphirina Larochelle, veuve de feu Joseph Salomon Lafleur, poursuit son beau-père, Sévère Lafleur, lui réclamant des aliments pour elle et les trois enfants mineurs issus de son mariage avec ledit Joseph Salomon Lafleur, au montant de \$600 par année, payables \$50 par mois.

Le défendeur, Sévère Lafleur, fait une exception dilatoire à cette demande. Il dit que François-Xavier Larochelle, officier du Recorder de la cité de Montréal, le père de la demanderesse, est plus en état que lui, le défendeur, de subvenir aux besoins de la demanderesse, et que, cependant, il n'a pas été poursuivi par elle pour aliments; que Larochelle doit payer sa quote-part desdits aliments, soit une somme de plus de \$30 par mois, et qu'il doit être mis en cause pour être condamné à payer ladite somme, et le défendeur conclut à ce que ladite instance soit suspendue jusqu'à ce que Larochelle soit appelé en cause à toutes fins que de droit.

Il nous paraît que cette exception dilatoire ne peut être maintenue.

Si le père qui a des moyens, est tenu de payer des aliments à son enfant qui est dans le besoin, et si le beau-père n'est tenu qu'à défaut du père, le défendeur en cette cause n'aura qu'à plaider ce fait et à le prouver pour se faire libérer de la demande de la demanderesse. Si, au contraire, ils sont tous les deux obligés, au même degré, de payer des aliments, ce ne peut toujours être qu'en proportion de la fortune de chacun d'eux.

1901.
Larochelle
v.
Lafleur.
Mathieu, J.

L'obligation alimentaire n'est pas solidaire. La solidarité ne se présume pas (art. 1105); il faut qu'elle soit expressément stipulée (art. 1105), lorsqu'elle résulte des contrats, et il faut qu'elle soit expressément déclarée par la loi, lorsqu'elle résulte de la loi. Il n'y a aucun texte de la loi qui décrète la solidarité de la dette alimentaire. Ainsi, l'obligation des parents de fournir des aliments à leurs enfants, n'est pas solidaire, et chacun d'eux n'est tenu de payer que la portion des aliments mise à sa charge personnelle, d'après l'état de sa fortune. (4 Demolombe, no. 63; 3 Laurent, nos. 66 et suiv.; 6 Aubry et Rau, p. 104, § 553; 1 Zachariæ, Massé et Verger, p. 223; 1 Valette sur Proudhon, p. 448, note a; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustain, no. 359; 2 Duvergier sur Toullier, no. 613, note a; 2 Larombière, obligations, arts. 1221, no. 36).

L'obligation alimentaire n'est pas non plus indivisible.

L'obligation est indivisible: 1o. Lorsqu'elle a pour objet quelque chose qui, par sa nature, n'est pas susceptible de division soit matérielle, soit intellectuelle; 2o. Lorsque l'objet quoique indivisible de sa nature, ne peut cependant être susceptible de division ou d'exécution par partie, à raison du caractère qui lui est donné dans le contrat (art. 1124).

Les aliments, par leur nature, peuvent être payés par partie; cela est d'évidence—on peut payer des aliments pour un jour, pour une semaine, pour un mois ou pour une année—et ils peuvent aussi être payés par plusieurs personnes. Une personne peut payer des aliments pour un jour ou une semaine, et une autre pour un autre espace de temps déterminé. L'article 169 présume que la dette alimentaire n'est ni indivisible, ni solidaire, puisqu'il décrète que les aliments

1901.
Larocheville
v.
Lafleur.
Mathieu, J.

ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit.

Il nous paraît que si une personne est poursuivie pour une dette alimentaire, et prétend qu'une autre personne, également tenue, a les moyens, comme elle, de payer, elle ne pourra être condamnée qu'à payer la moitié des aliments requis, en prouvant les moyens de l'autre, car en la condamnant pour plus, on la condamnerait à payer ce qu'elle ne doit point, d'après l'article 169 (Voyez les autorités citées plus haut).

On m'a cité les causes de *Labelle v. Labelle*, de *Valiquette v. Valiquette* et de *Mainville & Corbeil*.

Dans la cause de *Labelle et vir. v. Labelle*, C.S., Montréal, 30 novembre 1870, Torrance, J. (15 L.C.J., p. 81 et 21 R. J.R.Q., p. 385), il a été jugé qu'un enfant poursuivi par sa mère pour pension alimentaire, pouvait, avant jugement, sur cette demande, poursuivre un autre des enfants de la demanderesse, et le faire condamner à payer, suivant ses moyens, sa part de la pension réclamée et des frais de la première poursuite, et le faire condamner, aussi, aux dépens de la seconde poursuite.

Dans la cause de *Valiquette v. Valiquette et al.*, C. S., Montréal, 29 décembre 1884, Mousseau, J., (M.L.R., 1 S.C., p. 129), il a été jugé que la dette alimentaire due par les enfants qui ont les moyens de la payer à leurs parents, est solidaire, et que si quelques-uns des enfants sont poursuivis, ils peuvent, avant jugement, sur cette poursuite, appeler en garantie les autres enfants, leurs frères et soeurs, pour que le jugement à intervenir sur la demande alimentaire soit commun entre tous les enfants, et à ce qu'ils soient condamnés conjointement et solidairement à payer des aliments à leurs parents.

Dans la cause de *Mainville & Corbeil*, C.B.R., en appel, Montréal, 23 mai 1889, Cross, Church, Bossé, J.J. et Doherty, J., *ad hoc* (33 L.C.J., p. 179), il a été jugé que la dette alimentaire est indivisible, et que le mari, séparé de biens d'avec sa femme, et qui est poursuivi par son gendre qui lui réclame des aliments, peut demander à mettre sa femme en cause pour qu'elle soit condamnée avec lui, à payer ces aliments.

Je ne puis pas concourir dans ces trois décisions.

L'exception dilatoire du défendeur est renvoyée avec dépens.

Beaudin, Cardinal, Loranger & St-Germain, avocats du demandeur.

Rainville, Archambault, Gervais & Rainville, avocats du défendeur.

(P.-B.M.)

1901.
Laroche
v.
Lafleur.
Mathieu, J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 31 décembre 1900.

Présent : TELLIER, J.

MARQUIS v. ROBIDOUX.

Responsabilité — Maître et serviteur — Acte commis par le préposé pendant qu'il exerçait ses fonctions, mais non pas dans l'exécution de telles fonctions — Article 1054 C.C.

JUGÉ :—Bien que les maîtres et les commettants soient responsables du dommage causé par leurs domestiques et ouvriers, dans l'exécution des fonctions auxquelles ces derniers sont employés, ils ne sont pas responsables du dommage causé par ceux-ci pendant qu'ils exercent telles fonctions, mais non pas dans l'exécution desdites fonctions ou à leur occasion. Ainsi, le fils mineur (âgé de dix ans) du demandeur s'étant furtivement introduit dans la voiture du défendeur à l'insu du conducteur et malgré lui, et n'ayant plus tard été toléré dans ladite voiture par le conducteur, que parce que celui-ci ne voulait pas l'abandonner sur la voie publique, loin de la demeure de son père, le défendeur n'était pas responsable du fait que la voiture avait été frappée par une locomotive, alors qu'elle traversait la voie d'une compagnie de chemin de fer, et que le fils du demandeur avait été blessé, le conducteur n'étant pas dans l'exécution de ses fonctions lorsqu'il avait ainsi toléré la présence du fils du demandeur sur la voiture du défendeur.

Le défendeur était épicier et son employé, le nommé Lafortune, faisait une tournée pour livrer aux clients du défendeur les marchandises qu'ils avaient achetées au magasin de celui-ci. Au moment de partir de l'épicerie, des enfants, y compris l'enfant du demandeur, âgé de dix ans, avaient sauté sur la voiture du défendeur, mais avaient été chassés

1900.
Marquis
v.
Robidoux.

par Lafortune. Cependant, le fils du demandeur était monté dans la voiture furtivement et à l'insu du conducteur, et celui-ci, ne voulant pas l'abandonner sur la voie publique, loin de la demeure de son père, l'avait laissé, sans mot dire, prendre place sur le siège. Plus tard, alors que Lafortune traversait la voie du Grand Tronc, sur une traverse à niveau, la voiture du défendeur fut frappée par une locomotive allant à grande vitesse que Lafortune ne pouvait voir et dont aucun sifflet ou cloche d'alarme n'avait signalé l'approche. Le fils du demandeur ayant été grièvement blessé, le demandeur intenta la présente action, prétendant que l'accident avait été causé par la faute de Lafortune dont le défendeur était responsable. L'action fut renvoyée par le jugement suivant.

" Considérant qu'il est constant en fait, que le 15 août 1899, le train de passagers de la compagnie du Grand-Tronc de chemin de fer du Canada, venant de l'ouest et allant à grande vitesse vers la gare Bonaventure, à Montréal, à surpris le nommé Lafortune au moment où il franchissait avec la voiture du défendeur, son patron, le passage à niveau des voies ferrées de ladite compagnie, à la rue St-Elizabeth de la cité de St-Henri; que la voiture a été brisée et le cheval tué sur le coup; que Lafortune et le jeune Isaïe Marquis, assis tous deux sur la banquette de la voiture, ont été projetés violemment sur le sol; et que ledit Isaïe Marquis a été atteint d'une blessure à la tête qui a eu déjà et fait craindre pour l'avenir, des conséquences graves pour lui et son père, le demandeur;

" Considérant qu'à raison de cet accident qui est arrivé à son fils âgé de dix ans, et qu'il attribue à l'imprudence, à l'incurie, à la faute du défendeur et de son employé, le demandeur réclame, pour ses dommages-intérêts, une somme de \$999 du défendeur, comme en étant responsable, pour les raisons énoncées en la demande;

" Considérant que des documents soumis au tribunal il ne résulte, contre le défendeur, aucun fait personnel de nature à le rendre responsable de l'événement du 15 août 1899, en ce qui concerne Isaïe Marquis;

" Considérant, en droit, que les maîtres et les commettants sont responsables du dommage causé par leurs domestiques

et ouvriers, dans l'exécution des fonctions auxquelles ces derniers sont employés;

“ Considérant, en fait, que si le jeune Marquis s'est trouvé sur ladite voiture du défendeur, au moment fatal, bien qu'il en eût été chassé, avec les autres enfants qui l'avaient envahie, au moment du départ de l'épicerie du défendeur, c'est que, après tel départ, il y était monté furtivement et à l'insu du conducteur Lafortune, et que ce dernier n'osant pas exposer cet enfant, en le jetant sur la voie publique, loin de chez lui, l'avait laissé, sans mot dire, prendre place sur le siège;

“ Considérant que si ledit accident est arrivé, c'est que le train qui l'a causé, n'avait pas fait entendre sa cloche ni son sifflet avant d'arriver à ladite rue St-Elisabeth; et que les chars stationnaires sur les voies ferrées que Lafortune traversait formaient obstacle à la vue, et ont empêché ce dernier de voir venir ce train sur une autre voie assez tôt pour en éviter le passage;

“ Considérant que la présence inopinée du fils du demandeur sur la voiture du défendeur et l'événement fatal se sont produits au cours la tournée que Lafortune, dans l'exécution de ses fonctions, faisait pour l'épicerie et avec la voiture de son maître, le défendeur, mais qu'il sont dus respectivement à des causes étrangères à ses fonctions et qui n'avaient pas de rapport avec son service, et qu'ils n'ont été amenés par aucune faute, négligence ou imprudence imputable soit au défendeur personnellement, soit à son employé dont il doit répondre, ni par aucun fait, commis à l'occasion des dites fonctions, qui serait lui-même un acte d'exercice de ladite fonction;

“ Considérant qu'il ne peut y avoir faute, négligence ou imprudence en ce que Lafortune, dans un moment où il ne pouvait ni ne devait prévoir ni dangers ni malheur, aurait toléré et amené le fils du demandeur, afin de ne pas l'exposer sur la voie publique;

“ Considérant qu'on ne saurait taxer d'imprudence le fait que Lafortune se serait engagé sur les voies ferrées en question pour les traverser, nonobstant les affiches montrant le caractère privé de cette traverse, puisqu'il est constant qu'il

1800.
Marquis
Robidoux.

1900.
Marquis
v.
Robidoux.

y allait avec les précautions voulues et que le public en général et le demandeur en particulier faisaient usage de cette traverse à niveau pour communiquer d'une partie de ladite rue St-Elisabeth à l'autre;

"Considérant, en outre, que si le demandeur avait apporté la surveillance voulue sur son enfant il aurait pu l'empêcher sans doute de tomber dans la mauvaise habitude qu'il avait de courir après les voitures et de s'y cramponner, et prévenir l'accident dont il se plaint et qui est la conséquence de cette habitude connue et du défaut de surveillance;

"Considérant que dans les circonstances établies en preuve, aucune responsabilité directe ni indirecte de l'accident en question ne peut porter sur le défendeur, et que la confession de jugement faite par ce dernier pour acheter sa paix et renouvelée par son plaidoyer doit être déclarée bonne et valable, par ces motifs, maintient le plaidoyer du défendeur et en conséquence dit et déclare que ce dernier n'est aucunement responsable pour l'accident en question en cette cause; que sa confession de jugement pour la somme de \$30 qu'il avait payée au demandeur (qui l'a rapportée en cour depuis) et aussi pour les frais d'une action de \$30 après rapport, en faveur des avocats du demandeur, est bonne et valable, condamne le demandeur à reprendre ladite somme de \$30, et le défendeur à payer aux avocats du demandeur les frais d'une action de \$30, après rapport, et renvoie la présente action quant au surplus avec dépens de la contestation contre le demandeur."

Robidoux & Robillard, avocats du demandeur.

Pelletier & Letourneau, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 12 janvier 1901.

Présent : TASCHEREAU, J.

TEMPEST v. BERTRAND.

Mandat—Mandataire chargé d'effectuer un paiement qui dépose dans une banque la somme qui lui est confiée—Qui est responsable de la faillite subséquente de cette banque?—Articles 1709, 1710, 1732, 1733 C.C.

JUGE:—Le mandataire à qui le mandant a remis une somme d'argent pour acquitter une dette due par le mandant à un tiers résidant à l'étranger, et qui, pendant le temps nécessaire pour trouver le créancier et obtenir de lui une procuration suffisante pour permettre le paiement, a déposé ladite somme dans une banque dûment constituée et jouissant alors de la confiance publique, au lieu de la garder chez lui,—n'est pas responsable de la faillite subséquente de ladite banque, avant qu'il ait pu exécuter son mandat.

Le demandeur avait remis au défendeur, notaire pratiquant à Chambly, la somme de \$412, avec instruction de la payer pour lui au nommé Vigeant, résidant aux Etats-Unis. Le défendeur fit toute diligence pour trouver Vigeant et obtenir de lui une procuration autorisant le paiement, et, en attendant, déposa la somme, en son nom en fidéicommiss, à la banque Ville-Marie, seule banque qui avait un bureau à Chambly. Avant qu'il eût reçu la procuration, la banque avait cessé ces paiements, et le demandeur réclama du défendeur la somme ainsi perdue. Son action fut renvoyée par le jugement qui suit:

“Considérant que le défendeur, comme notaire, avait reçu du demandeur mandat spécial de payer, à un créancier hypothécaire dudit demandeur (le nommé Dolphis Vigeant, résidant aux Etats-Unis d'Amérique), la somme de \$412 pour acquitter, en capital et intérêts, la dette hypothécaire mentionnée dans les plaidoiries, puis d'avoir dudit créancier une quittance en bonne et due forme; qu'en exécution dudit mandat le demandeur remit au défendeur ladite somme de \$412 le 20 mai 1899; que le défendeur fit toute diligence pour trouver le véritable domicile dudit créancier, pour

1901.
—
Tempest
v.
Bertrand.

correspondre avec lui, et pour avoir de lui la procuration nécessaire pour la signature de la quittance requise, mais qu'un long délai, dû aux lenteurs dudit créancier Vigeant lui-même, s'écoula avant l'envoi de ladite procuration, laquelle ne parvint au défendeur que le 10 août 1899; que dans l'intervalle, le défendeur, agissant avec l'habileté convenable et avec tous les soins d'un bon père de famille, avait déposé ladite somme *in trust* à la banque Ville-Marie, seule banque incorporée ayant une succursale au village de Chambly Bassin, selon qu'il en avait avisé le demandeur lui-même, qui avait consenti audit dépôt (ainsi que le défendeur l'affirme dans son témoignage); que, lorsque ladite procuration est parvenue au défendeur, ladite banque Ville-Marie avait fermé ses portes et suspendu ses paiements, dès le 25 juillet 1899, pour cause de faillite, et que la liquidation des affaires de ladite banque se continue encore; que le jour même où ladite banque ferma ses portes, le défendeur, averti par la panique générale et inattendue, avait réussi à retirer, sur le dit dépôt, une somme de \$65, balance des fonds restant dans ladite succursale; et qu'en réponse à l'action du demandeur qui lui réclame le paiement de ladite somme de \$412, ainsi déposée entre les mains du défendeur, ce dernier plaide et prouve les faits ci-dessus, répudie toute responsabilité à raison de la perte survenue au demandeur, consigne ladite somme de \$65 déjà offerte au demandeur avant l'action, plus le livret de dépôt, demande acte de son offre de lui transporter tous droits au dit dépôt en fidéicommiss, de signer tout chèque, mandat ou autre écrit nécessaire et de lui remettre ledit livret de dépôt pour permettre au demandeur de retirer toute somme pouvant être payée sur ledit dépôt par les liquidateurs de ladite banque, et demande le renvoi de l'action;

“Considérant que le demandeur n'accepte pas lesdites offres et persiste dans les conclusions de son action;

“Considérant que le demandeur nie par son témoignage avoir jamais été averti par le défendeur de l'intention de ce dernier d'opérer ledit dépôt à ladite succursale de la banque Ville-Marie, avoir jamais consenti au dit dépôt et l'avoir même jamais connu; que cependant le tribunal est disposé à ajouter foi à l'affirmation nette et positive du défendeur sur ce point; que, y eût-il doute là-dessus, et même en l'ab-

sence de toute preuve à cet égard, le défendeur, en opérant de lui-même ledit dépôt dans une banque incorporée jouissant, jusqu'à sa faillite, de la confiance publique, au lieu de garder la somme d'argent chez lui, a agi comme un notaire prudent, comme un bon père de famille et n'a failli à aucune des obligations de son mandat (code civil, art. 1732, 1733, 1709, 1710); que dans l'espèce, la perte encourue par suite d'un événement imprévu doit être subie par le mandant, et non par le mandataire qui n'a été coupable d'aucune faute ou négligence;

"Maintient la défense, déclare bonnes et suffisantes les offres et la consignation faites par le défendeur, lui donne acte de ses dites déclarations consignées dans sa défense, et renvoie l'action, avec dépens contre le demandeur."

Lafleur & McDougall, avocats du demandeur.

Rainville, Archambeault & Gervais, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 2 mars 1901.

Présent : CHOQUETTE, J.

MACKAY v. HUGHES.

Droit criminel—Frais encourus par le défendeur dans un procès pour libelle diffamatoire—Mode de les recouvrer—Taxation—Articles 833, 835, code criminel.

Le demandeur avait été poursuivi par le défendeur pour libelle diffamatoire, devant les assises criminelles, et le jury saisi de la cause avait rendu un verdict d'acquiescement en sa faveur. Aucune demande ne fut faite lors du verdict pour une condamnation aux dépens contre le défendeur, mais le demandeur réclama plus tard ces dépens par une action ordinaire. Après avoir entendu la cause, la cour supérieure (Choquette, J.) déchargea le délibéré pour donner l'occasion au demandeur de faire taxer ses frais par le juge qui avait présidé au procès criminel. Cette taxation fut faite, et la cause fut de nouveau entendue au mérite.

Jugé :—1 Que le demandeur pouvait réclamer ses frais et dépens du défendeur, par une action ordinaire, bien qu'il n'eût pas demandé une condamnation aux dépens contre ce dernier lors du verdict.

2. Que le juge qui avait présidé au procès criminel, pouvait, même après ce procès, taxer ces frais et dépens.

1901.
Tempest
v.
Bertrand.

1901.
Mackay
v.
Hughes.
Choquette, J.

L'action réclamait le montant des frais et dépens encourus par le demandeur dans un procès pour libelle diffamatoire que le défendeur avait institué contre lui devant les assises criminelles, et qui s'était terminé par un verdict d'acquittement.

CHOQUETTE, J.:—

Le 12 novembre 1898, le défendeur Hughes, chef de police de la cité de Montréal, fit arrêter Brierly et MacKay pour libelle diffamatoire. Après enquête, les accusés furent condamnés à subir leur procès devant la cour criminelle, et, le 2 mars 1899, un *true bill* fut rapporté contre eux.

Après un procès qui dura plusieurs jours devant des petits jurés, Brierly et MacKay furent acquittés, le 10 avril 1899.

Rien n'indique qu'alors demande ait été faite de la part des accusés pour obtenir une condamnation aux frais contre Hughes.

Le 28 août suivant, les accusés prirent chacun une action à la cour supérieure, en vertu de l'art. 833 du code criminel, pour réclamer le montant de leurs frais, savoir: \$2,425, suivant l'état produit, chacun réclamant la somme de \$1,212.50.

Le défendeur, plaignant dans la cause criminelle, plaida, en somme, que les demandeurs n'avaient pas droit de réclamer de lui aucuns frais ou déboursés. A l'audition de la cause, le défendeur plaida, en outre, que les demandeurs ne pouvaient pas le poursuivre sans avoir fait, au préalable, taxer ces frais par le juge qui avait présidé au procès criminel.

La cause fut prise en délibéré, mais un jugement interlocutoire en date du 21 février 1900 déchargea le délibéré et ordonna aux demandeurs de faire taxer leurs frais par l'honorable juge Wurtele, qui avait présidé au procès criminel.

Après avis aux parties, l'honorable juge Wurtele, le 25 juin 1900, taxa les frais à la somme de \$724, la moitié de laquelle somme, savoir \$362, devait être payé à chaque demandeur.

La cause fut remise sur le rôle et, à cette ré-audition, le défendeur plaida, en outre des moyens déjà invoqués, que les demandeurs ne pouvaient pas réclamer de frais contre lui,

parce que, lors du verdict, aucune demande n'avait été faite pour une condamnation à ces frais, et qu'il était trop tard, après le verdict rendu et le procès complètement terminé, pour faire taxer ces frais; il ajouta que l'honorable juge Wurtele n'avait pas juridiction et que la taxation des frais, le 25 juin 1900, avait été faite irrégulièrement et sans aucune autorité.

1901.
Mackay
v.
Hughes.
Choquette, J.,

La cour est d'avis qu'en vertu de l'art. 833 du code criminel, Brierly et Mackay ont le droit de recouvrer leurs frais, le verdict du jury ayant été rendu en leur faveur, et que, sur ce jugement, ils pouvaient demander un mandat d'exécution ou poursuivre par action ordinaire, comme ils l'ont fait dans la présente cause.

L'art. 835 du code criminel qui dit que "tous frais qu'une cour ordonnera de payer en vertu des dispositions ci-dessus", ne s'applique qu'aux frais mentionnés dans les articles 595, 832, etc., vu que ces frais sont à la discrétion de la cour, mais on ne saurait invoquer l'art. 835 lorsqu'il s'agit des frais mentionnés dans l'art. 833, parce que, du moment qu'un verdict est rendu en sa faveur, l'accusé a, en vertu de cet art. 833, un droit absolu de réclamer les frais qu'il a encourus pour sa défense.

Et, comme il n'y a pas d'officier compétent pour taxer de semblables frais, le juge qui a présidé au procès criminel peut les taxer, après le procès, comme il peut le faire lorsque la cour a, dans l'exercice de la discrétion que lui accordent les articles 595, 832, etc., déjà cités, prononcé une condamnation aux frais.

D'après l'art. 833, qui est une exception à la règle générale, l'accusé a un jugement en sa faveur du moment que le verdict est rendu, et ce jugement il peut l'exécuter par saisie-exécution, ou prendre une action comme les demandeurs l'ont fait dans la présente cause.

Le plaidoyer du défendeur doit donc être rejeté et l'action maintenue.

Voy. Canadian Criminal Cases, vol. 3, p. 312.

1901.

JUGEMENT:—

Mackay
v.
Hughes.

Oboquette, J.

“ La cour, parties ouïes sur le mérite de l'action, ayant entendu les parties par leurs procureurs, vu et entendu les témoins, examiné la preuve et les pièces au dossier et sur le tout délibéré:

“ Considérant que le demandeur réclame du défendeur la somme de \$1,212.50 en alléguant ce qui suit:

“ Que vers le 12 novembre 1898, en la cité de Montréal, le défendeur fit une déposition assermentée contre lui devant Ulric Lafontaine, écuier, juge de paix, l'accusant, de concert avec un nommé J. S. Brierly, d'avoir publié dans le *Herald* de Montréal un libelle diffamatoire contre lui dans le but de l'injurier et de le discréditer dans le public;

“ Que sur cette accusation il fut arrêté avec le nommé Brierly et, après une enquête préliminaire, condamné à subir son procès devant la cour criminelle;

“ Que les grands jurés déclarèrent fondé l'acte d'accusation et qu'après certaines procédures incidentes, le demandeur fut mis en accusation devant la cour du Banc de la Reine le 24 mars dernier, et, après un procès qui dura plusieurs jours, il fut acquitté et libéré;

“ Qu'en loi le demandeur a droit de recouvrer du défendeur le montant de ses frais et déboursés encourus pour sa défense contre l'accusation portée contre lui par ledit défendeur, lesquels frais se montent pour sa part à la somme de \$1,212.50, tel que détaillé dans le compte annexé à l'action;

“ Que le défendeur lui doit en conséquence cette somme de \$1,212.50 et doit être condamné à lui en payer le montant, ce qu'il refuse de faire;

“ Considérant qu'en réponse à cette action le défendeur a, en somme, plaidé que le demandeur n'avait aucun droit de réclamer de lui ses frais et déboursés encourus pour sa défense sur ladite accusation de libelle, le demandeur admettant cependant les faits mentionnés dans les allégations numéros 1, 2, 3, 4, 5, 6 et 8 de la déclaration, mais niant les allégations 7, 9, 10 et 11;

“ Considérant que, lorsque la cause a été plaidée pour la première fois, le défendeur a, à l'audition, prétendu que le

demandeur ne pouvait pas, à tout événement, intenter la présente action sans avoir, au préalable, fait taxer ses dits frais de défense par l'honorable juge qui avait présidé au dit procès;

“Considérant qu’il fut alors établi qu’il n’y avait pas de tarif d’honoraires et déboursés pour les affaires criminelles en matière de libelle, non plus que d’officier compétent pour taxer les frais;

“Considérant que, vu ces prétentions, un jugement interlocutoire fut rendu en cette cause, le 21 février 1900, mettant la cause hors du délibéré et ordonnant au demandeur de faire dûment taxer son mémoire de frais et de déboursés par l’honorable juge qui avait présidé au dit procès criminel;

“Considérant qu’il appert par les pièces produites au dossier qu’après avis dûment donné à qui de droit, le mémoire de frais et déboursés du demandeur dans ladite cause criminelle a été, le 25 juin 1900, taxé, après audition des parties, par l’honorable juge Wurtele, le même qui avait présidé au dit procès criminel, à la somme de \$362, et ce, en vertu des sections 833 et 835 du code criminel;

“Considérant qu’en vertu de l’art. 833 du dit code criminel, le demandeur a, comme défendeur dans ladite cause criminelle, droit à ses frais de défense, et qu’il a droit de réclamer ces frais-là de celui qui avait porté plainte contre lui, savoir, le présent défendeur, par le seul fait du verdict d’acquiescement rendu en sa faveur, et qu’il avait droit de recouvrer ces dits frais par action, comme une dette ordinaire, ainsi qu’il l’a fait dans la présente cause;

“Considérant, comme dit plus haut, qu’il est établi qu’il n’y a pas d’officier compétent pour taxer les frais ainsi encourus, non plus que de tarif d’honoraires et déboursés, et que, sous ces circonstances, l’honorable juge Wurtele, qui avait présidé au dit procès criminel, avait autorité pour taxer ces dits frais comme il l’a fait, et ce, en vertu de l’art. 835 du code criminel;

“Considérant, d’ailleurs, que lesdits frais et déboursés ont été taxés à un montant raisonnable et qu’en vertu de l’art. 833 du code criminel, si ledit honorable juge Wurtele n’avait

1901.

Mackay

Hughes.

Choquette, J.

1901. pas juridiction pour les taxer, cette cour pourrait se prononcer
 Mackay d'elle-même sur le montant desdits frais et déboursés, et ce,
 v. d'après la preuve faite par le demandeur;
 Hughes. "Considérant que le montant que le demandeur réclame
 Choquette, J. par sa présente action est raisonnable et qu'il doit lui être
 accordé;

"La cour condamne le défendeur à payer au demandeur
 ladite somme de \$362, avec intérêt de l'assignation et les
 dépens d'une action de cette classe."

Greenshields & Greenshields, avocats du demandeur.

St-Pierre, Pélassier & Wilson, avocats du défendeur.

M. J. F. Quinn, C.R., conseil.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 1 June, 1900.

Coram ANDREWS, J.

GIROUX v. GIROUX.

*Procedure—Exception to the form—Action en partage—
 Husband and wife—Action by married woman common
 as to property.*

HELD (on exception to the form):—A married woman, common as to prop-
 erty, cannot take an action to account and *en partage* unless her hus-
 band be made a co-plaintiff with her in the suit.

ANDREWS, J.:—

The allegations of the plaintiff's declaration are:—

1. That she is heir to one-fourth of the succession of her
 mother, Ursule Lepage, who died at Quebec on the 1st
 March, 1881.

2. That the said Ursule Lepage was at the date of her de-
 cease, wife common as to property, of defendant, who made
 no inventory, and that consequently continuation of commu-
 nity ensued between defendant and plaintiff.

3. That on the 25th May, 1881, defendant remarried.

4. That defendant has consequently retained possession of plaintiff's share in said continued community and refuses to account to her or to give up to her, her share thereof.

5. That he is selling and disposing of the assets of the community to her prejudice:

6. That her share is worth \$500.

7. That in April last defendant, without rendering account, declared her share came to \$350, and promised to pay her that sum, but refuses to do so.

8. That defendant has disposed of certain immoveables, in part belonging to plaintiff, has pocketed their price, and is selling the moveables, and purposes leaving Quebec.

9. That without the benefit of a conservatory seizure she will lose her recourse and suffer damage.

The plaintiff concludes for an account of said community and of said continued community, and for an inventory and a *partage*, unless defendant chooses to pay her \$350.

The defendant meets the action with a motion to the form in these words:

"Motion de la part du défendeur:

" 1. Attendu que l'action en cette cause est instituée par une femme mariée, qui n'allègue pas être non commune en biens, ni séparée de biens d'avec son mari, et est de droit présumée commune:

" 2. Attendu que la dite action est en reddition d'un compte de communauté et aurait dû être instituée par le mari de la demanderesse, et qu'en conséquence la demanderesse n'a pas qualité pour intenter la dite action:

" Le défendeur fait motion que l'action en cette cause soit déclarée informée et illégale et que congé lui en soit donné avec dépens."

In the writ of summons the plaintiff describes herself as Dame Wilhelmine Giroux, de Québec, épouse d'Arthur Joseph Ruthman, dûment autorisée par son dit époux à ester en justice."

The plaintiff is therefore a woman *sous puissance de mari et commune en biens*, and her action is one *en partage* of a succession which, by her declaration, is alleged to have con-

1900.
Giroux
v.
Giroux.
Andrews, J.

1900.
Giroux
v.
Giroux.
Andrews, J.

sisted of both moveables and immoveables. C. C. 692 says:

"A husband may, without the concurrence of his wife, demand the partition of the moveables or immoveables which have accrued to her and have fallen into the community. As to things which are excluded from it, the husband cannot demand their partition without the concurrence of his wife; he may, however, if he have a right to enjoy her property, demand a provisional division. The co-heirs of the wife cannot demand a definitive partition without suing both husband and wife. This article is identical with Art. 818 C. N., commenting on which Marcadé, Vol. 3, p. 198, No. 286, says: "Le droit de procéder au partage des successions échues à une femme mariée appartient, tantôt au mari seul, tantôt au mari et à la femme réunis, tantôt à la femme seule, avec et quelquefois sans autorisation."

"Pour savoir par qui le partage peut être provoqué contre les cohéritiers de la femme il faut distinguer d'abord, si les biens provenant de la succession doivent ou non entrer dans une communauté existant entre cette femme et son mari. Quand il existe une communauté, et qu'il s'agit de biens devant y entrer, le mari, seul maître de cette communauté, et qui peut l'aliéner à son gré, est le seul évidemment qui doive et puisse procéder au partage. Cette règle s'appliquerait aux meubles échus à la femme, dans le cas de communauté légale; et aussi à ses immeubles, s'il y avait communauté conventionnelle, s'étendant à eux. Si enfin c'est le mari qui a la jouissance, le concours des deux époux est nécessaire pour le partage, puis qu'il faut la présence de la femme quant à la propriété, et celle du mari quant à la jouissance. Ceci se présenterait pour les immeubles propres de la femme, sous la communauté légale."

See to same purport Aubry & Rau, Vol. 6, par. 621 bis, page 515, and Demolombe, Vol. 15, No. 572 and 577. Pothier, traité des successions cap. 4, art. 1, par. 2, page 153 of Bugnet Edn.

As C. C. Art. 1272 provides that all moveable property which consorts acquire during marriage, or which falls to them during that period by succession or by gift, as also the fruits and revenues from all their immoveables, form assets

of their community, it seems to me obvious that in the present action plaintiff's husband ought to be a party plaintiff, and that it is incompetent to plaintiff alone to sustain it. I therefore maintain the exception to the form.

1900.
Giroux
v.
Giroux.
Andrews, J.

Fitzpatrick, Parent, Taschereau, Roy & Cannon, for plaintiff.

Malouin, Bédard & Dechêne, for defendant.

(W.H.D.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 29 December, 1900

Present: ANDREWS, J.

PARADIS v. PARADIS & PARADIS, petitioner for an injunction & DOMBROWSKI, respondent.

Procedure—Injunction—Proceedings by injunction against persons not parties to a suit.

HELD:—1. Injunction proceedings can be taken against parties to a suit only.

2. Such suit may be instituted simultaneously with the application for the injunction.

3. The service of a petition or notice of any kind, *without a writ*, does not suffice to constitute the person upon whom such service is made a party to a suit.

ANDREWS, J.:—

This case comes before me on a consent inscription for hearing on the objections in law raised by Dombrowski to the injunction order granted against him. The circumstances, as disclosed by the record, are the following:—

On the 5th of the present month of December the plaintiff instituted an ordinary action of debt against the defendant, Thos. Paradis, by which he asked that the latter be condemned to pay him \$272 with interest and costs. This action was, however, not served on the said defendant until the 15th December, and was then served on him only. But on the day it had issued, viz.:—on the 5th December, the

1900.
—
Paradis
v.
Paradis.
—
Andrews, J.

plaintiff presented a petition to a judge of this Court for an injunction order, and he entitled this petition in the said case so that day instituted by him against the said Thos. Paradis, and giving it the same number, but asked the injunction order not against the said defendant, but against the said Alfred Dombrowski only. The judge ordered notice thereof to be given to Dombrowski, which was done, and on the following day, the 6th December, having heard the parties, the judge made the order, and it was served on the said Dombrowski on the 18th December. On the 20th December, Dombrowski caused to be served on the plaintiff, a petition, the prayer of which is that the said injunction be declared illegal and be annulled with costs. This petition contains allegations of fact and objections in law. The parties have made a consent inscription for hearing on the latter; and it is thereon that the hearing has taken place before me.

These objections are :—That an injunction cannot issue against Dombrowski, he not being a party to the original case; that no writ of summons accompanied it, or has been served on Dombrowski; that no petition was served with it; that the whole proceeding is therefore irregular and null as to him.

Injunction proceedings are now governed by arts. 957 to 972 of the C. P. Art. 957 gives the conditions under which an injunction order may be granted, viz.:—1st:—"At the time of issuing the writ of summons (a) whenever it appears by the petition that the plaintiff is entitled to the relief demanded, and that such relief consists in whole, or in part, in restraining the commission or continuance of any act or operation, either for a limited period or perpetually. (b) Whenever the commission or continuance of any act or operation would produce waste, or would produce great or irreparable injury.

"2nd:—During the *pendency* of a suit.

"(a) Whenever the commission or continuance of any act or operation *during the suit* would produce waste, or would produce great or irreparable injury.

"(b) Whenever the *opposite party* is doing, or is about

“to do some act in violation of the plaintiff’s rights or in
 “contravention of law, *respecting the subject of the action*,
 “which is of a nature to render the final judgment ineffec-
 “tual.”

1900.
 —
 Paradis
 v.
 Paradis.
 —
 Andrews, J.

Art. 964:—“The injunction consists of an order enjoining
 “the *opposite* party, his servants, agents and employees, to
 “refrain from a specified act, or to suspend all acts and
 “operations respecting the *matters in controversy* under pain
 “of all legal penalties.”

Art. 965:—“The order is served *upon the opposite party*
 “in the manner provided for writs of summons, or prescribed
 “by the judge.”

“When an interlocutory judgment is granted at the time
 “of issuing the writ of summons it is served *along with such*
 “*writ* summoning the *opposite party* to answer upon the
 “merits of the petition thereto annexed; but when it is
 “granted during the suit it is *served along with the petition*.”

Art. 968:—“The final judgment adjudicates upon the
 “conclusions of the petition, as well as upon the merits of
 “the action. If the judgment is in favor of the plaintiff,
 “it pronounces the injunctions required, and adjudicates as
 “to costs. It must be served on the opposite party.”

It seems to me that these articles brought into juxtaposi-
 tion indicate with sufficient clearness that injunction pro-
 ceedings can be resorted to only against parties to a suit,
 though such suit, if not already instituted, may be begun
 simultaneously with the application for the injunction order.
 The expression “opposite party” runs through them all, has
 evidently the same signification in all, and plainly means
 the party against whom the suit is taken.

For the plaintiff I was referred to the authority of Beach,
 who, in his recent work on Injunctions, par. 156 of Vol.
 11, while giving the rule that injunction runs against
 parties only, adds, “this rule is subject to the exception that
 “when a Court has jurisdiction of the subject matter of a
 “suit or proceeding, it may enjoin persons, who are not
 “parties, from interfering with the property.” But what is
 here meant by the Court having jurisdiction of the subject
 matter or proceedings is that such subject matter should have

1900.
Paradis
 v.
Paradis.
 Andrews, J.

been already brought under the control, or into the custody of such Court. This is shown by the words of Beach which immediately follow. He says:—"Thus a Court which appoints a receiver of the assets of an insolvent corporation may, in aid of that appointment, enjoin any subsequent interference, by way of levy and seizure by attachment or execution with the property in his possession." This is also made still more clear on referring to the case of *Woerishoffer v. The Albany & Rensselaer Iron & Steel Co.*, 99 New York Rep., p. 398, in which a judgment similar to that mentioned by Beach was sustained. Art. 117 C. P., declares that "every action before the Superior Court is instituted by means of a writ of summons in the name of the Sovereign, saving the exceptions contained in this Code, and other cases provided for by special laws."

That the mere service of a petition or notice of any kind without a writ does not suffice to constitute the person on whom such service is made, a party to a suit has, I think, always been the jurisprudence in this district and there are two reported cases in which it was so decided in Montreal, viz.:—*Gallagher v. Swanton et al*, Q. R., 3 S. C., p. 357, and *Knuckle v. Charlebois*, Q. R., 12 S. C., p. 374. The date as given above on which the injunction order was served on Dombrowski, and that on which he petitioned to have it admitted, show that no question of waiver on his part can be raised against his objection that he is not a party to this suit.

In the American and English Encyc. of Law, 2nd edit., Vol. 16, Vo. Injunctions, p. 345, this definition is given:—"The interlocutory or preliminary injunction is a provisional remedy granted before a hearing on the merits, and its sole object is to preserve the subject in controversy, in its then existing condition, and without determining any question of right, merely to prevent a further perpetration of wrong or the doing of any act whereby the right in controversy may be materially injured or endangered until a full deliberate investigation of the case is afforded to the party."

In the present suit, as I stated in the beginning of these notes, the only demand made by the plaintiff is for a judgment against the defendant for a sum of money; the only

controversy possible in the suit was, therefore, whether the plaintiff had a right to obtain a judgment for that sum or for any part of it. As a matter of fact, even that controversy has not arisen, for the record shows that on the 21st of this month the defendant confessed judgment and judgment was thereon rendered.

1900.
—
Paradis
v.
Paradis.
—
Andrews, J.

This, taken in connection with Art. 968 C. P., which, as we have already seen, expressly declares that "the final judgment adjudicates upon the conclusions of the petition, "as well as upon the merits of the action" seems to me to bring into a clear light that the plaintiff has not adopted the correct procedure.

If Dombrowski's acts are illegal, that is a matter which will raise a controversy quite foreign to the issue tendered by the plaintiff's declaration; and evidently required a direct action against him in which to try it.

I think, therefore, that Dombrowski's petition to quash the injunction order must be granted.

Montambault, Langelier & Vachon for petitioner.

Drouin & Pelletier for respondent.

(W.H.D.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 7 mars 1901.

Présent: LANGELIER, J.

PARIZEAU v. HUOT.

Mari et femme — Jugement de séparation de biens — Défaut d'exécution — Droits des tiers — Bail signé par une femme séparée de biens — Acte d'administration — Arts. 176, 1312, 1313 C.C. ; 1097 C.P.C.

JUGÉ : 1. L'absence d'exécution d'un jugement en séparation de biens ne lui enlève ses effets que contre les tiers, et n'empêche pas ceux-ci de l'invoquer contre la femme qui l'a obtenu. (1)

2. Une femme mariée séparée de biens qui tient une maison de pension peut, sans l'autorisation de son mari ou de justice, passer un bail pour une maison destinée à servir de telle pension.

(1) Voy. sur l'effet du défaut d'exécution d'un jugement de séparation de biens, la cause de *Mailloux v. Drolet*, 18 C.S. 567. (P.B.M.)

1901.

Pariseau
v.
Huot.

Langelier, J.

LANGELIER, J.:—

Le demandeur poursuit la défenderesse pour du loyer et en résiliation de son bail.

La défenderesse plaide que ce bail est nul parce qu'elle n'a été autorisée ni par son mari, ni par justice à le consentir.

Voici les faits qui sont établis dans la cause. Le 26 juin 1899, la demanderesse avait obtenu contre son mari un jugement en séparation de biens, mais ne l'avait pas fait exécuter encore lorsque, au mois de février 1900, elle a passé le bail dont il s'agit. Elle tenait alors une maison de pension, et la maison qu'elle a louée du demandeur devait servir à l'exercice de son industrie.

La défenderesse soutient que le défaut d'exécution du jugement en séparation qu'elle a obtenu le rend sans effet, et qu'elle doit, partant, être considérée comme une femme commune en biens. En ce cas, il est évident qu'elle n'aurait pas eu le droit de passer le bail en question sans l'autorisation de son mari, ni de justice, comme elle l'a fait.

L'article 1312 du code civil dit que la séparation de biens prononcée en justice est sans effet tant qu'elle n'a pas été exécutée de la manière indiquée au code de procédure. Si ce texte était seul, il n'y a pas de doute qu'il justifierait la prétention de la défenderesse. Mais les autres textes du code civil et du code de procédure sur la séparation, me paraissent indiquer que la nullité dont il s'agit ici n'est établie que dans l'intérêt des tiers. Notre loi paraît redouter les séparations qui sont faites collusoirement entre le mari et la femme dans le but de frauder les créanciers du mari. Elle prend toutes sortes de précautions pour empêcher cette espèce de fraude, et l'une de ces précautions consiste à exiger que le jugement soit exécuté. C'est un moyen de montrer que la séparation est sérieuse, et n'a pas eu lieu dans le seul but de frauder les créanciers, les époux restant comme ils étaient avant la séparation. Si la séparation n'est pas exécutée, cela constitue une présomption que les intérêts de la femme n'étaient pas en péril, comme elle a été obligée d'en convaincre le tribunal pour obtenir le jugement qu'elle a obtenu.

L'article 1313 du code civil et l'article 1097 du code de procédure disent que le jugement en séparation doit être enregistré et affiché au bureau du protonotaire, mais l'article 1313 déclare que les tiers seuls peuvent se prévaloir de l'inobservation de ces formalités. Il doit en être de même, à mon avis, de l'inobservation de la formalité de l'exécution du jugement en séparation.

1901.
Parisien
v.
Huot.
Langelier. J.

La défenderesse doit donc être traitée comme une femme qui était séparée lorsque le bail a été consenti par elle. Mais avait-elle le droit, comme femme séparée de biens, de consentir ce bail sans l'autorisation de son mari ou de la justice? L'affirmative ne me paraît pas douteuse. Il s'agit d'un acte d'administration de ses biens, et la femme séparée de biens peut faire seule de tels actes d'administration (code civil, art. 176).

Les prétentions de la défenderesse me paraissent donc mal fondées, et le demandeur doit réussir dans sa demande.

JUGEMENT:—

“Attendu que le demandeur poursuit la défenderesse en réiliation d'un bail passé à Montréal, devant mtre Olivier, notaire, par lequel il lui aurait loué une maison y désignée, et demande l'expulsion de la défenderesse des lieux loués et sa condamnation à lui payer \$350 dont \$175 pour loyer échu, et \$175 pour dommages à raison de ce qu'il ne pourra pas relouer la dite maison après que la défenderesse en aura été expulsée;

“Attendu que la défenderesse plaide qu'elle était sous puissance de mari lorsqu'elle a consenti ledit bail et n'a pas été autorisée à le consentir, que c'est la communauté de biens entre elle et son mari qui a pris possession de ladite maison en vertu dudit bail, que son dit mari n'étant décédé que le 5 novembre dernier, elle est encore dans les délais pour faire inventaire et délibérer sur l'acceptation de ladite communauté, que, sans attendre l'expiration desdits délais, elle renonce à ladite communauté, et abandonnera ladite maison le premier mars courant, que le demandeur a reçu plus que le montant dont la défenderesse a profité par l'occupation de ladite maison;

1901.
Parisseau
v.
Huot.
Langelier, J.

“ Considérant que, par bail passé à Montréal devant mtre Olivier, notaire, le 28 février 1900, le demandeur a loué pour un an devant commencer le 1er mai dernier, et pour un loyer de \$700, payable par versements de \$58.33 $\frac{1}{3}$ à l'expiration de chaque mois, ‘ un logement portant le numéro civique ‘ 137 de la rue St-Denis, en la cité de Montréal, avec l'usage ‘ d'une cour et d'un hangar, ” à la défenderesse qui s'est déclarée dans le dit bail être la femme séparée de biens d'un nommé J. Robert, interdit, et dont elle se disait la curatrice;

“ Considérant qu'à la date dudit acte, ladite défenderesse était, en effet, séparée de biens d'avec son dit mari par un jugement de cette cour en date du 26 juin 1899, lequel avait été dûment inscrit, par le protonotaire de cette cour, sur le tableau des jugements en séparation ledit 26 juin, 1899;

“ Considérant que, bien que ledit jugement ne paraisse pas avoir été mis à exécution, tel que voulu par la loi, et que, partant, la défenderesse ne puisse l'invoquer contre les tiers, ceux-ci ont droit de l'invoquer contre elle (C. C., art. 1312, 1313);

“ Considérant que la défenderesse avait, depuis la date dudit jugement, le droit de faire, sans aucune autorisation de son mari ou de justice, des actes d'administration comme la location d'une maison pour son propre usage;

“ Considérant que, lors de la passation dudit bail, la défenderesse tenait une maison de pension, et qu'elle a loué ladite maison avec l'intention indiquée audit bail, de continuer d'en tenir une;

“ Considérant que ledit bail est un contrat valide qui lie la défenderesse;

“ Considérant qu'il est établi que la défenderesse a joui desdits lieux loués depuis ledit premier mai dernier, et en jouissait encore lors de l'institution de l'action en cette cause;

“ Considérant que la défenderesse devait au demandeur, lors de l'institution de ladite action, ladite somme de \$174.90 pour trois mois dudit loyer;

“ Considérant qu'il est prouvé que le demandeur ne pourra trouver à louer ledit logement et dépendances à compter du moment où la défenderesse en sera sortie

jusqu'au 1er mai prochain, et qu'il a droit d'obtenir à titre de dommages le loyer dudit laps de temps, et que, partant, la défenderesse doit au demandeur, tant pour loyers accrus et à accroître jusqu'à sa sortie des lieux loués, que pour dommages, une autre somme de \$174.90;

1901.
Pariseau
v.
Huot.
Langellier, J.

“Condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de \$349.80, avec intérêt à compter du 5 février 1901, date de l'assignation, déclare ledit bail résilié, condamne la défenderesse à vider lesdits lieux loués sous trois jours de la signification du présent jugement, et ordonne que, faute par elle de ce faire, elle y soit contrainte suivant le cours de la loi; déclare la saisie-gagerie pratiquée par le demandeur bonne et valable; le tout avec dépens, y compris les frais de pièces.”

Lamothe & Trudel, avocats du demandeur.

St-Pierre, Pélissier & Wilson, avocats de la défenderesse.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 1st April, 1901.

Coram ANDREWS, J.

ROBILLARD ET AL. V. BLANCHET ET AL.

Procedure—Prohibition—Rights of Superior Court to control Circuit Court—Authorization of Court to sue liquidators—Art. 50 C.P., Art. 2329 R.S.Q.

Held :—1. The Circuit Court, even when presided over by a judge of the Superior Court, is subject to prohibition.

2. A suit cannot be entered against liquidators of an estate without leave of the Court.

ANDREWS, J.:—

This case is from the district of Arthabaska, whence it has been sent here by reason of the recusation of Judge Choquette. It is a demand for a writ of prohibition to the Circuit Court at Arthabaska and originated in the following circumstances:

1901. On the 27th November last, Ls. B. Blanchet sued the present plaintiffs, Messrs. Robillard & Hyde, before the said Circuit Court, in their qualities of joint liquidators of the "Fonderie de Drummondville," for \$45.52, which he alleged was due to him by them in their said quality, for the making of an inventory of the assets of that estate. This action was met by a motion in the nature of a declinatory plea; but said motion was rejected; whereupon Blanchet, despite a second protest at the trial on the merits, obtained a judgment ex parte against Messrs. Robillard & Hyde, who have resorted to the present proceedings in prohibition, to restrain the said Circuit Court and the said Blanchet from further proceedings in that suit; and specially from executing said judgment.

Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

Blanchet contests these proceedings in prohibition by means of an inscription in law, and also by a perpetual exception. An admission of facts has been made and the issues presented for my decision are entirely ones of law.

The first of them is this:—Is the Circuit Court subject at all to prohibition from the Superior Court?

The reported cases on this point, so far as I have been able to find them, are: 1st. *Doherty v. The Circuit Court of the District of St. Francis*, 16 R. L., p. 144, in which Sir Melbourne Tait, on the 7th February, 1888, maintained the writ:

2nd. *La Corporation de la Paroisse de Ste. Genevieve v. The Circuit Court of Montreal*, M. L. R., 5 S. C., 417, in which Mr. Justice Gill on the 21st November, 1889, refused the writ. His judgment was taken to the Queen's Bench, which Court, while confirming his judgment on the ground that the Circuit Court in that case had in fact jurisdiction, refused to express any opinion as to whether prohibition could go to the Circuit Court; and by its confirming judgment eliminated the consideration in Judge Gill's judgment asserting that it could not:

3rd. *La Corporation du Village de Rigaud v. Mongenais et al*, Q. R., 8 S. C., p. 494, in which Judge De Lorimier, on the 28th December, 1895, held that the Circuit Court, when presided by a judge of the Superior Court, was not subject to prohibition.

To the report of the case there is the reporter's note, "Cette cause est actuellement pendante en appel," but no report of the decision exists so far as I can ascertain; however, through the kind intervention of Mr Pouliot, Clerk of that Court, I have seen a copy of the judgment rendered, which shows that the appeal was dismissed on motion, that case relating to a municipal matter and therefore not appealable.

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

All of these cases were decided prior to the enactment of our present Code of Procedure. None of them refer to the Art. 2329 R. S. Q., which would seem to me to have an important bearing on the question. As that article did not appear in the then Code of Procedure, it may have escaped notice. It forms the substance of Art. 50 of our present Code; which reads: "Excepting the Court of Queen's Bench, "all Courts, Circuit Judges and Magistrates, and all other "persons and bodies politic and corporate, within the Province, are subject to the superintending and reforming "power, order and control of the Superior Court and of the "Judges thereof in such manner and form as by law provided." The wording of this seems very plain, "Excepting the Court of Queen's Bench *all* Courts" are subject to the control of the Superior Court. This does not seem to leave any room for the distinction made by Judge De Lorimier in favour of the Circuit Court, when presided over by a judge of the Superior Court. Both Judge De Lorimier and Judge Gill's judgments take the ground that the Circuit Court is not "an inferior tribunal" within the meaning of Art. 1031 of the then C. P., and Judge Gill's judgment adds that such inferior tribunals are those mentioned in Art. 1183 and following of that Code, which are to be found in its Book 5, which was entitled "Inferior Jurisdictions." Our present Code of Procedure has no such classification or heading of "Inferior Jurisdictions." On the contrary Art. 50 above cited places, as we have seen, all courts in the same category as regards the controlling power of the Superior Court. It seems to me impossible now to deny this power. If it exists how can it be exercised except by writ of prohibition? Here it is worth noting the different phraseology of the articles of our present Code relating to Prohibition

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

and to Certiorari; Art. 1003 says: "The writ of prohibition lies whenever a Court of inferior jurisdiction exceeds its jurisdiction." Art. 1292 says: "In all cases where no appeal is given from the inferior Courts mentioned in articles 59, 63, 64 and 65, the case may be evoked before judgment, or the judgment may be revised, by means of a writ of certiorari, unless this remedy is also taken away by law." Thus we see that certiorari is restricted to specific Courts mentioned in Arts. 59, 63, 64 and 65, viz.: Commissioners Courts; Justices of the Peace; Recorder's Courts; Harbour Commissioners Courts. But no such restriction is imposed as to prohibition. This difference of expression must mean something; and what it means is, I think, explained by Art. 50, that is that *all* Courts are subject to control, i.e., to prohibition, except only the Q. B.

In the case of *Hamilton et al. v. Fraser et al.*, Stuart's Reports, p. 21, the Court of King's Bench issued a writ of prohibition to the Vice-Admiralty Court and Ch. Justice Sewell, giving the judgment for the full Bench, said: "Every Court of limited jurisdiction must be subject to control; for where there is no control there can be no limited jurisdiction." This proposition seems to be the one reaffirmed by the Legislature when the Superior Court was established; for Sec. 7 of the 12 Vic., cap. 38, like our Art. 50 C. P., enacted that "Excepting the Court of Queen's Bench, established as aforesaid, by an act of this Session, all Courts and Magistrates and other persons and bodies politic and corporate within Lower Canada, shall be subject to the superintending and reforming power, order and control of the said Superior Court and of the judges thereof, in such sort, manner and form as Courts and Magistrates and other persons and bodies politic and corporate in Lower Canada shall, immediately before the time when this act shall come fully into effect, be subject to the superintending and reforming power, order, and control of the several Courts of Queen's Bench and of the judges thereof, in term and in vacation; and such superintending and reforming power and control are hereby vested in, and assigned to, the said Superior Court, and the judges thereof." It may at first sight seem strange for a judge of the Superior Court to prohibit a pro-

ceeding in the Circuit Court presided over by a judge of the same Superior Court, of absolutely equal authority with himself; but when more closely looked into, the reason becomes apparent. As Chief Justice Sewell said, there must be control. The Superior Court and the Judges of the Superior Court, sitting as such, are controlled by the appellate Courts. If prohibition be issued by them to the Circuit Court their action becomes at once subject to that control; but if prohibition does not lie to the Circuit Court, then what control or remedy exists even in the most flagrant case of assumption or usurpation of jurisdiction by the Circuit Court. It would then become despotic, irresponsible and almost necessarily tyrannical.

As I am of opinion that the right to prohibit the Circuit Court is vested in the Superior Court, I proceed to examine the second question submitted to me, viz.: whether the present case is one in which that right can and should be exercised. C. P. Art. 1003 declares that "the writ of prohibition lies whenever a Court of inferior jurisdiction exceeds its jurisdiction." Blanchet's counsel called my attention to the words "exceeds its jurisdiction," and therefrom argued that the writ cannot issue after judgment as to justify its issue then, the word exceeds should read "has exceeded."

In *Piché v. The Corporation of Quebec*, 8 Q.L.R., p. 275, this question is treated by Chief Justice Sir L. N. Casault, with citation of authorities; and the rule is given in these words: "Si l'absence de juridiction est apparente on peut obtenir la prohibition après comme avant sentence; mais si elle n'est pas apparente, la partie doit ou obtenir de suite la prohibition, ou plaider spécialement devant le tribunal inférieur, les faits qui lui ôtent juridiction, et, dans ce cas, quand ce tribunal maintient qu'il a juridiction et condamne le défendeur, celui ci peut, si cette décision est erronée, en faire prohiber l'exécution. Mais lorsque le défaut n'est pas apparent, et ne résulte que de faits à la connaissance du défendeur, et que, au lieu d'en proposer l'objection il laisse aller la cause au mérite, on ne lui permet plus après sentence, le recours à la prohibition."

In *Bourque et al. v. Fortier*, Q. R., 4 Q. B., p. 60, the Court of Queen's Bench unanimously held that where the

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
—
Andrews, J.

want of jurisdiction was apparent on the face of the proceedings, prohibition will lie as well after as before conviction. In *Doherty v. The Circuit Court of St. Francis*, 16 R. L., 144, Sir M. Tait maintained the prohibition, though judgment had been rendered.

Blanchet has also pleaded that the liquidators cannot maintain the present petition for prohibition because they have not been specially authorized by a judge to resort to it. This objection he bases on Sec. 31, par. (a) 6 of the R. S. C., cap. 129; the words of which are: "The liquidator may, with the approval of the Court, and upon such previous notice to the creditors, contributories, shareholders, or members, as the Court orders: (a) Bring or defend any action, suit or prosecution, or other legal proceeding, civil or criminal, in his own name as liquidator, or in the name or on behalf of the Company, as the case may be." But the subsequent modifying Act, the 52 Vic., ch. 32, by its sec. 12 provides that: "La cour peut prescrire par un ordre postérieur à celui de la mise en liquidation, que le liquidateur pourra exercer les pouvoirs qui lui sont conférés par ledit acte ou le présent acte, sans la sanction ou l'intervention de la cour," and the record shows that in fact, on the 14th July 1899, at the unanimous request of the creditors, in meeting assembled, the Judge expressly acted on this sec. 12 and conferred on the liquidators "tous les pouvoirs qui peuvent être conférés par le winding up Act et ses amendements." This seems to me to dispose of that portion of Blanchet's plea. It may be added that the issue of the writ of prohibition was specially permitted by the Prothonotary, seeing the absence of the Judge from the district, and the urgency of the matter.

The ground invoked by the liquidators for their application for prohibition is, want of jurisdiction in the Circuit Court to deal with the suit which Blanchet instituted therein against them. Blanchet's demand, as I have said, is to be paid \$45.52 for the value of his services in making an inventory of the assets of the company in liquidation, and the liquidators say that, by sec. 39 of the Winding Up Act (R. S. C., cap. 129), they are protected from such a suit. That

Sec. is in these words: "The liquidator shall be subject to the summary jurisdiction of the Court in the same manner, and to the same extent, as the ordinary officers of the Court are subject to its jurisdiction; and the performance of his duties may be compelled and all remedies sought or demanded for enforcing any claim for a debt, privilege, mortgage, lien or right of property upon, in, or to, any effects or property in the hands, possession, or custody of a liquidator, may be obtained by an order of the Court on summary petition, and not by any action, suit, attachment, seizure, or other proceedings of any kind whatsoever; and obedience by the liquidator to such order may be enforced by the Court under the penalty of imprisonment, as for contempt of Court, or disobedience thereto; and he may be removed in the discretion of the Court." This is almost textually identical with Sec. 125 of the Insolvent Act of 1875, 38 Vic., cap. 161.

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

Clarke, in his commentary on this Act, p. 294, says: "The object of this section is to establish a special tribunal, in the first instance, for the disposal of such matters for the benefit of the debtor and the creditors, to prevent litigation being carried on by any one prejudicial to the estate; to prevent the assets being dissipated by law-suits, and to have all such matters decided upon promptly by a summary petition." The effect of this enactment, which formed the Sec. 50 of the prior Insolvent Act of 1869, was adjudicated upon in Ontario in the case of *Crombie v. Jackson*; Upper Canada Q. B. Reports, Vol. 34, p. 575, and it was held that the plaintiff was restricted to the remedy thereby given. Judge Wilson, after saying (p. 582): "It is not disputed that the jurisdiction of the Superior Courts is not taken away, unless by express words or necessary implication"; and after referring to certain precedents, adds "The words in the 50th sec. are, 'that the remedy may be obtained by an order of the Judge or a rule of the Court, and not by any suit or other proceeding of any kind whatever.' These words are very positive and are much more than mere necessary implication."

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

In *Larocque v. Lajoie*, 17 L. C. J., p. 41 Mr. Justice Mackay held that said section excluded the right to an action in revendication; and in *Ouimet v. Tees et al*, 5 R. L., p. 483, Chief Justice Johnson held the same thing.

This rule that officers charged with the management and liquidation of insolvent estates shall not be interfered with or molested by private suits, emanating from Courts other than that under whose special control they have been placed, is one so essential to the carrying out of the objects for which they were appointed that it is both old and wide-spread. In the case of *Stone v. Thomas*, L. R. Chancery Appeals, Vol. 5, p. 219, which was a case of a trust deed, the Lord Chancellor Hatherley said: "Where there is a bankruptcy, the whole machinery is in the Court of Bankruptcy, and the jurisdiction of the Court of Chancery is put an end to. The assignees are officers of another jurisdiction," and in *Bell v. Bird*, L. R. Equity Cases, Vol. 6, p. 635, the same proposition was affirmed by V. C. Giffard.

Reference to the word "Receivers" in Vol. 20, p. 248, of the American and English Ency. of Law, shows that the same end is attained in the United States, by the rule that "no suit may be brought against a receiver without leave of the Court which appointed him. Bringing such suit without leave first obtained is a contempt of the appointing Court. The exemption of a receiver from unauthorized suits will also be protected by injunction." In a foot note we find these words, forming part of a judgment of the Supreme Court of the United States, "A suit brought without leave, to recover a judgment against a receiver for a money demand, is virtually a suit, the purpose of which is, and the effect of which may be, to take the property of the trust from his hands, and apply it to the payment of the plaintiff's claim, without regard to the rights of other creditors or the order of the Court which is administering the trust property." These remarks of the United States Supreme Court apply exactly to Blanchet's case against the present liquidators.

The alleged cause for his action relates to a debt said by

him to be due by the liquidators, not personally, but as representing the company which they have been appointed to liquidate, and his conclusions are not against them personally but *ès qualité*. His judgment, therefore, will carry execution necessarily against the assets of said company.

1901.
Robillard
v.
Blanchet.
Andrews, J.

That such a result is wholly opposed to the intention of the Parliament of Canada, as expressed in the Winding Up Act, is made apparent as well by said Sec. 39 as by Section 16, which is in these words: "When the winding up order is made, no suit, action, or other proceeding shall be proceeded with or commenced against the company, except with the leave of the Court and subject to such terms as the Court imposes." Sec. 25: "If at any time there is no liquidator, all the property of the company shall be deemed to be in the custody of the Court." Sec. 30: "The liquidator, upon his appointment, shall take into his custody, all the property, effects and *choses* in action to which the Company is, or appears to be, entitled, and he shall perform such duties in reference to winding up the business of the company as are imposed by the Court or by this Act," and especially by Sec. 31, which puts the whole management and control and disposition of the entire assets and business of the company into the hands of the liquidator as an officer of the Court, and subject to its orders. To hold that judgments such as the one obtained by Blanchet are valid and exempt from prohibition would be effectually to defeat the whole operation and purpose of the Winding Up Act. I therefore maintain the writ of prohibition.

Crépeault & Crépeault for plaintiffs.

Côté & Girouard for defendants.

(W.H.D.)

MAGISTRATE'S COURT.

SWEETSBURG, District of Bedford, 15 April, 1901.

Coram H. W. MULVENA, District Magistrate.

STEELE, complainant, v. MABER ET AL., defendants.

Prize-fight—Arts. 92, 94, 95 Criminal Code.

The defendants advertised a boxing exhibition which was effectively held in a public hall, and was accompanied by all the particulars and circumstances of a prize-fight. Complainant submitted that the accused came within the provision of the statute; and on behalf of the defendants it was contended that the encounter was merely a scientific boxing parade, and moreover only a sham fight not forbidden by law.

HELD: That as the proof adduced established that the encounter in question was accompanied by all the circumstances and elements which constitute a *prize-fight*, the defendants committed an infraction of the law, for which they must be found guilty.

MULVENA, D. M.

Complaint was laid by Wm. H. Steele against Wm. A. Maber as principal and Henry Page, Joseph Page and Joseph Lareau as being present, advising, encouraging and promoting a prize fight, at the town of Farnham, on the 20th of March last.

Article 92, Criminal Code, defines prize fighting as follows: "The expression 'prize fighting' means an encounter or fight with fists or hands, between two persons who have met for such purpose by previous arrangement made by or for them."

Articles 94 and 95 provide for the punishment of offenders as follows:

Art. 94: "Everyone is guilty of an offence and liable on summary conviction to imprisonment for a term not exceeding twelve months, and not less than three months, with or without hard labor, who engages as a principal in a prize fight."

Art. 95: "Everyone is guilty of an offence and liable on summary conviction to a penalty not exceeding five hundred dollars and not less than fifty dollars, or to imprisonment for a term not exceeding twelve months, with or without hard

labor, or to both, who is present at a prize fight as an aid, second, surgeon, umpire, backer, assistant, or reporter, or who advises, encourages or promotes such a fight."

1901.
Steale
v.
Maber.

The defendants plead to the charge that it was not a prize fight in the true meaning of the word, but an exhibition of scientific boxing; and 2nd, that the whole thing was a pure farce and sham, and was so recognized by the audience.

Mulvena, D.M.

The evidence for the prosecution shows that the alleged prize fight was advertized as a "Grand Athletic Exhibition between 'Shadow' Maber, champion of Canada, and an unknown"; that the contest would be under the "Marquis of Queensbury rules" for points, for a sum of \$200; the evidence further shows that it was held in a public hall at Farnham, on the 20th of March last, on a roped-in platform, that the principals were attired solely in trunks, with the addition of a belt; that the proceedings were conducted by a referee; that they were provided with a time keeper and seconds armed with towels and provided with chairs, to fan and revive the participants in the intervals between the rounds; that after the principals had been introduced by the referee and had duly shaken hands, according to the time-honored custom, defendant Maber informed the audience that he would have to "knock this gentleman out in fifteen rounds or forfeit his money"; that the first round was uneventful; that during the second round the unknown, introduced as William Hennessey of Boston, was knocked down, apparently, at all events, and lay moaning and twisting as if in great pain, until the referee had counted seven; and that then he struggled slowly to his feet, whilst Maber stepped back and magnanimously remarked to the audience that he would not knock him out then, that he would give the gentleman another show; that in the third round Hennessey again went down, and this time remained down till the referee had counted ten, and was then carried from the platform apparently unconscious. One of the witnesses for the prosecution did not consider this a genuine "knock out," but others considered it genuine enough, but too rapid for them to get their money's worth.

1901. It is to be remarked that during these three rounds no attempt was made to count points, as advertised. It was merely, first, a knock down, and then a knock out.

Steele
Maber.
Mulvana, D.M. The defence seems to rely almost wholly on the evidence of defendant Maber to prove the nature and extent of the contest. This witness denied having made use of the term, "knock out" in his remarks about his adversary, and claimed he merely said he would have to "best" him in fifteen rounds or lose his deposit. (In this, however, he is flatly contradicted by five witnesses for the prosecution and by Lareau, one of the defendants.) He further claimed that the contest was merely an exhibition of scientific boxing; that there was nothing brutal or degrading about it; that the roped-in arena, the chairs, the seconds, the time-keeper, and the referee (the "master of ceremonies," as he euphoniously called him), were merely intended to attract the public; that the whole thing was a pure fake and sham, even to the pretended knock down and knock out blows; that Hennessey had refused to perform because the receipts were too small, and had feigned unconsciousness, after being merely pushed down with the open hand, and stated in proof of this that the two pugilists had slept together in the same bed that night.

The other evidence for the defence consisted principally of the opinion given by the chief of police, the secretary-treasurer and two members of the police committee of Farnham, who had been present at the contest and found nothing immoral or unlawful in what took place. I note the fact, however, that these gentlemen were the recipients of complimentary reserved seat tickets from the management.

Article 92 has never been interpreted by the Courts, to my knowledge, nor do the debates in the House of Commons at the time the act was passed throw any light on the subject.

Counsel on the one side pretend that in drafting this article it was the intention of Parliament to prevent any exhibition in the nature or semblance of a prize fight, and opposing counsel maintain that it was only meant to prohibit a genuine prize fight.

I am therefore compelled to interpret this article according to its literal and to me obvious meaning. It speaks of

any "fight or encounter with hands or fists," etc. Take then this contest as advertised even. It was an encounter; it was "with fists"; it was "announced in advance" for the parties; it was "in public," and it was for a "stake or prize." Every feature of it is in plain contravention of Article 92.

1901.
Steele
v.
Maber.
Mulvena, D.M.

But the proof goes much further. It plainly shows that it was intended to be, as far as the public was concerned, at all events, quite a different thing from the contest advertised. There was no attempt to count points. They sought to excite in the spectators all the demoralizing and degrading emotions of a genuine prize fight, to a finish—the roped in arena, the seconds, the time-keeper, the referee, the knock down, the "twisting as if in pain," the knock out and subsequent unconsciousness, feigned if you will, all had this effect.

The defendants urge in mitigation of these appearances that the whole affair was in reality a fake, consequently a fraud and deception on the spectators. This line of defence is questionable, but cannot avail them in law. We must take it as it appeared and was intended to appear to the public or to most of those present.

I cannot come to any other conclusion but that the defendants are guilty of an infraction of the law; but as it is the first time that this has been invoked, I feel that the minimum punishment should be imposed.

I sentence, therefore, William A. Maber as a principal in the encounter to three months in jail at hard labor.

As to defendant Henry Page, the evidence shows that he was the prime conductor and organizer of the fight; that he suggested Farnham as a suitable town where the fight should be pulled off; he sold the tickets at the hall, and was present within the hall when the fight occurred; I fine him \$50 and half the taxed costs or two months in jail.

As to Joseph Page, he was the direct agent of the principals. He it was who applied to authorities at Farnham for permission to have the fight there, and was granted permission, he claims, by the mayor, and thereupon enclosed to that official ten complimentary tickets, for his use and that of the council; then he is refused permission by the council, whereupon he writes again to the mayor, chiding the secretary-treasurer for "usurping the prerogatives of the mayor,"

1901.
Steele
v.
Maber.
Malvern, D.M.

and after guaranteeing the innocuousness of the affair, deplores the injurious effect this refusal would have on the reputation of Farnham as a "sporting" town. He is clearly a promoter of the encounter. He is fined \$50 and one half of the costs or two months in jail.

As to defendant Lareau, I hold that he also is guilty, not because he was present as a spectator, Art. 94 precludes that—but because he leased his hall for that purpose and got all the proceeds except the \$2 paid on account of license fee to the chief of police—but it is also evident he was not in the inner circle of the other defendants, who organized the scheme in Montreal, and he may have been misled, in ignorance of the law, as well as the mayor of Farnham, the chief of police, the secretary-treasurer and the police committee—therefore I suspend sentence on him for the present. ⁽¹⁾

Hon. G. B. Baker, K.C., for complainant.

W. A. Weir, K.C., for defendants.

(F.X.A.G.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 24 avril 1901.

Présent : LANGELIER, J.

SINGER MANUFACTURING CO. v. YOUNG.

*Procédure—Motion pour cautionnement pour frais—Dépôt
Art. 136 C.P.C.—1 Edouard VII, ch. 34.*

JUGÉ :—Une motion demandant la suspension des procédures sur une action jusqu'à la dation d'un cautionnement pour frais et la production d'une procuration spéciale aux procureurs du demandeur, est de la nature d'une exception dilatoire, et elle doit être faite dans le délai des plaidoyers préliminaires et accompagnée d'un dépôt, même depuis l'amendement fait à l'article 165 du Code de Procédure, par le statut 1 Edouard VII, ch. 34.

⁽¹⁾ Defendants have given notice of appeal, and put in the required security. (F.X.A.G.)

LANGELIER, J.:—

Le défendeur ayant fait une motion pour faire suspendre toutes les procédures de la demanderesse, dont le siège d'affaires est à New York, jusqu'à ce qu'elle lui ait fourni caution pour les frais, et donné une procuration spéciale à ses procureurs, la demanderesse a demandé le rejet de la motion, parce qu'elle n'avait pas été accompagnée d'un dépôt exigé par l'article 165 du Code de Procédure civile.

Le défendeur répond que, sans doute, ce dépôt était nécessaire avant l'amendement fait à l'article 165, mais qu'il ne l'est plus depuis cet amendement.

Cette prétention me paraît mal fondée. L'amendement en question maintient la nécessité du dépôt pour toutes les motions qui constituent des plaidoyers préliminaires. Or la motion du défendeur est bien certainement un plaidoyer préliminaire. Cela résulte des articles 166, 177, 179, 180 et 181. L'article 177, paragraphe 2, dit que le défendeur peut faire suspendre les procédures si le demandeur est obligé de lui donner caution pour les frais, ou d'accomplir quelque obligation préalable, comme, par exemple, l'obligation pour un demandeur domicilié hors de la province de donner une procuration spéciale à ses procureurs. En général, tous les plaidoyers préliminaires doivent être produits en même temps (art. 166), mais le code fait exception pour les exceptions dilatoires ayant pour objet de forcer un demandeur à donner caution pour les frais. Cet article 166 montre donc bien que le législateur a considéré comme une exception dilatoire la motion qui demande cautionnement pour les frais.

La motion du défendeur doit donc être renvoyée avec dépens.

Hall, Cross, Brown & Sharp, avocats de la demanderesse.

L. Demers, avocat du défendeur.

(P.B.M.)

1901.
Singer Mfg. Co.
v.
Young.
Langelier, J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 24 avril 1901.

Présent : LANGELIER, J.

ADAMS v. MULLIGAN.

Procédure—Saisie—Vente—Où les meubles saisis doivent-ils être vendus?—Art. 637 C.P.C.

JUGE :—Le défendeur a le droit de s'opposer à ce que la vente des meubles qui ont été saisis sur lui soit faite à son domicile actuel, si ces meubles n'y ont pas été saisis et ne s'y trouvent plus au moment de la vente.

LANGELIER, J. :—

Pendant que le défendeur était le locataire du demandeur, rue de l'Université, à Montréal, le demandeur a fait saisir la plus grande partie de ses meubles. Depuis la saisie le défendeur a successivement transporté son domicile, d'abord dans la rue Saint Hyppolite, puis dans la rue Guy. Les meubles saisis sont aujourd'hui partie où ils ont été saisis, rue de l'Université, et partie chez Fraser Brothers, encanteurs. Cependant, le demandeur en annonce la vente comme devant avoir lieu au domicile actuel du défendeur rue de l'Université. Le défendeur demande qu'il lui soit fait défense de les vendre là.

La prétention du défendeur me paraît bien fondée. Le Code de Procédure ne dit pas expressément où les meubles saisis doivent être vendus, mais l'article 637 me paraît indiquer clairement que, dans l'intention du législateur, ils doivent l'être, en général, au lieu où ils ont été saisis, puisqu'il dit que, sur demande de tout intéressé, le juge peut permettre de les transporter ailleurs pour les vendre.

La motion du défendeur est accordée, avec dépens.

Davidson & Ritchie, avocats du demandeur.

W. E. Mount, avocat du défendeur.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 31 December, 1900.

Coram ARCHIBALD, J.

DECELLES ET AL. v. BAZIN ET AL.

Advocate, Responsibility of, for bailiff's fees—Partnership of bailiffs—Registration—Arts. 1834, 1835, C.C.

HELD :—1. Advocates are personally responsible for the fees of bailiffs employed by them in connection with the cases which they are conducting before the courts. Such liability, where a partnership of advocates exists, is joint and not joint and several.

2. A partnership of bailiffs does not fall under articles 1834 and 1835 of the civil code, and registration of such partnership, not being required or authorized by law, is without effect. Therefore the provisions of Art. 1835, as to disproof of the allegations of the declaration of partnership, do not apply to a declaration of partnership made by a firm of bailiffs, so far as their business as bailiffs is concerned.

3. Although bailiffs cannot act, in the performance of their duties, under a partnership name, they are not precluded from forming a partnership as regards the financial returns from their individual work, nor from contracting, as a partnership, for the payment of individual services rendered by one or several of them.

The plaintiffs, a partnership of bailiffs, brought the present action for the recovery of \$614.94, for services rendered to the defendants as a partnership of advocates, between 1st May, 1896, and 1st March, 1898.

The defendant Camille Piché made default to plead. The other defendant, Adolphe Bazin, pleaded that he never contracted with the plaintiffs as partners, and, further, that plaintiffs were not partners until after all the services sued for in this cause had been rendered; that plaintiffs as partners had not made any of the services charged for; and that even if plaintiffs had made such services, defendant Bazin, acting only as *mandataire* of his clients, to plaintiffs' knowledge, was not responsible therefor.

ARCHIBALD, J.:—

This was an action by a partnership of bailiffs against a partnership of lawyers, for services in connection with the signification of legal proceedings.

1900.
Decelles
v.
Bazin.
Archibald, J.

The amount demanded is \$614.94.

The plaintiffs' firm was composed of Marie Joseph Albert Decelles and Joseph Edmond Durocher, both bailiffs practising together in partnership as such, in Montreal, under the name of Decelles & Durocher.

The defendants' firm consisted of Adolphe Bazin and Camille Piché, both advocates, practising as such in copartnership in Montreal under the name of Piché & Bazin.

Bazin alone pleaded.

His plea was in substance as follows: The plaintiffs' partnership only existed since the 18th of April, 1898, and also the services charged against the defendant were anterior to that date, and defendants never contracted with the plaintiffs as a partnership; that, moreover, the defendants, to the plaintiffs' knowledge, were only *mandataires*, and not personally liable to the plaintiffs for the services in question.

Defendant produces a registration of Decelles & Durocher, of date after the services sued for were rendered, and defendant contends that under Arts. 1834 and 1835, C.C., plaintiffs cannot, by verbal or other evidence, call in question the contents of the notice of partnership signed and filed in the *tutelle* office by themselves.

The answer to this is that the said enregistration was made because the plaintiffs at the time thereof had added to their usual business as bailiffs that of auctioneers, which latter was of a commercial character and required enregistration, but that they had been practising as bailiffs in partnership since the 1st of May, 1896.

The Articles 1834 and 1835, C.C., only refer to the enregistration of such partnerships as are mentioned therein, and any registration of a partnership such as that of bailiffs for the practice of their profession, not being required or authorized by any law, would produce no effect and would not be governed by the articles in question. It was, therefore, open to the plaintiffs to prove the existence of their partnership as bailiffs previous to the enregistration in question.

As to the question that the defendant was not responsible because he was only mandatory of his clients, I am of opinion that such a doctrine cannot prevail. The advocate personally requires the services of the bailiff: the latter gives

credit to the former. It would throw legal proceedings into much confusion to hold that a bailiff is obliged in each case to seek payment from the litigant instead of from the lawyer, who has, in most cases, already secured from his client an advance of money to cover all such disbursements.

1900.
Decelles
v.
Bazin.
Archibald, J.

It was proved that a considerable number of the cases in which the plaintiffs had rendered their services were cases which previous to the first of May, 1896, date of the partnership of Piché & Bazin, had belonged to Piché alone, and were conducted to completion in his name without *substitution d'avocats*, but for the benefit of the partnership. Plaintiffs also proved the existence of their partnership as bailiffs from May, 1896, and during the whole period of the account sued on, and that they received documents for signification indifferently from one or other of the defendants, which were intrusted to one or other of the plaintiffs according as one or other happened to be in the office when the document arrived.

The plaintiffs as a partnership charged all their services to the defendants as a partnership and rendered an account without any objection, until the argument of the case.

It is very true that bailiffs cannot act in the exercise of their profession under a partnership name, but that does not prevent them from forming a partnership of the financial results of their individual work, nor from contracting, as a partnership, for the payment of individual services rendered by either or both of them.

I come to the conclusion that the defendants as a partnership have had the benefit of the plaintiffs' services to the amount sued for, viz., \$614.94.

And judgment goes against defendants (not jointly and severally) for the said sum, with costs as in an action by default against the defendant Piché and with costs of contestation against the defendant Bazin.

The judgment is as follows:—

“Considering that the notice of the enregistration of plaintiffs' partnership, bearing date 18th April, 1898, produced by defendant Bazin, is not conclusive against plaintiffs as to the date of the formation of a partnership between them for the exercise of the profession of bailiffs, because

1900.
Decelles
v.
Bazin.
Archibald, J.

said enregistration refers to the business of auctioneers then undertaken by plaintiffs, which alone rendered registration necessary;

"Considering that even supposing persons practising together as bailiffs should enregister their partnership according to the formalities of Articles 1834 and 1835, C.C., such enregistration would produce no effect, because the practice of the profession of a bailiff does not fall within the scope of any business which the law requires or authorizes to be registered when carried on in partnership, and that, consequently, said article 1835, C.C., would not preclude plaintiffs from proving the existence of an earlier partnership between them;

"Considering that plaintiffs have proved that they practised as bailiffs in partnership since the 1st May, 1896, and that they performed the services mentioned in their account produced in this cause, partly at the request of one and partly at the request of the other of the defendants;

"Considering that although bailiffs cannot act as partners in the exercise of their profession itself, yet nothing prevents them from forming a partnership concerning the financial results of their individual labours, and from contracting as a partnership for the performance of work which shall be subsequently executed by each individually;

"Considering that although the advocate is a mandatary yet he contracts personally with the bailiff for the various significations required in the various causes intrusted to his management;

"Considering defendant Bazin's plea unfounded and plaintiff's action well founded;

"Doth condemn the defendants to pay and satisfy to the plaintiffs the said sum of \$614.94, with interest from service of process 19th December, 1899, and doth condemn the defendant C. Piché to pay the costs of an action by default, and doth condemn the defendant A. Bazin to pay the costs of the case as conducted against him."⁽¹⁾

C. Lebeuf, C.R., for plaintiff.

Adolphe Bazin for defendant.

(J.K.)

⁽¹⁾ The above judgment was confirmed in review, 22 June, 1901, Tasche-reau, J., dissenting. (J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 13 février 1899.

Présents : LEMIEUX, J.

LAROCHELLE v. PRICE.

Rivière — Ecluse — Dommages — Prescription — Art. 5535-5536 S. R. P. Q.

JUGE :—1. La loi qui permet aux propriétaires de moulins de construire des écluses sur les cours d'eau, pour exploitation de leurs moulins, crée en leur faveur une servitude légale sur les terrains, sur lesquels ces écluses font refluer les eaux. L'exercice de cette servitude les rend responsables envers les propriétaires riverains des dommages qu'il leur cause.

2. Le mode spécial, indiqué par l'article 5536 S.R.P.Q. pour déterminer le montant des indemnités y mentionnées, n'a pas enlevé au plaignant le recours aux tribunaux ordinaires.

3. Les dommages causés n'étant pas la conséquence d'un délit, l'action en recouvrement de ces dommages n'est pas prescrite par deux ans. ⁽¹⁾

LEMIEUX, J. :—

Le demandeur est en possession comme propriétaire, depuis au delà de trente années, d'une ferme en partie défrichée, contenant au delà de 221 acres de terre, composée des lots 36 et 37 dans le troisième rang du canton de Whitton, sur laquelle ferme il y a une grange, une maison et autres bâtisses.

Dans le cours du printemps 1895, le défendeur a fait construire une chaussée sur le cours d'eau, appelé "Rivière Sauvage", qui traverse les lots 36 et 37 du demandeur ainsi que le lot 35 du défendeur.

Le demandeur prétend que "par suite de la construction de cette chaussée, l'eau du cours d'eau a, depuis, constamment reflué sur sa ferme, inondé et inonde encore une grande partie des lots 36 et 37, à savoir, 88 acres et 4-10 d'acre de ces lots et lui a causé des dommages considérables."

Il allègue "que cette inondation a détruit les arbres et la

⁽¹⁾ Cette décision a été confirmée par la cour de revision (Gill, Davidson et Loranger, J.J.), le 23 janvier 1900.—(C.D.W.)

1899.
 —
 Larochelle
 v.
 Price.
 —
 Lemieux, J.

“végétation, qui couvraient ladite partie de terre ainsi inondée, laquelle est complètement perdue pour le demandeur, que l’inondation a eu pour effet de séparer en deux parties la ferme du demandeur, de sorte qu’il resté au delà de 40 acres de terre des deux lots, au bout opposé à celui où le demandeur a ses bâtisses, qu’il ne peut plus atteindre sans être obligé de construire un pont d’une longueur de 5 ou 6 arpents, ou bien d’embarcations dont le passage sur la partie inondée est presque impossible, ce qui occasionne et occasionnera au demandeur une perte de temps et des dépenses considérables.”

Il est allégué en outre dans la déclaration “que le demandeur, pour s’assurer exactement du nombre d’acres de terre ainsi inondés par le fait et la faute du défendeur, a été obligé de recourir à un arpenteur provincial, qui a mesuré l’étendue du terrain ainsi inondé, et celle du terrain du demandeur non inondé, et qu’il a employé à cet effet J. G. Bignell, arpenteur, qui a fait le mesurage et préparé les plans des lots 35, 36 et 37; que le coût de ce mesurage et de ce plan s’élève à la somme de \$65.”

Le demandeur évalue les dommages y compris le coût du plan, à la somme de \$800, et conclut à une condamnation contre le défendeur pour ce montant, et à défaut par lui de payer ladite somme, qu’il lui soit ordonné de démolir la chaussée dans un délai fixé par la cour, et à défaut par le défendeur de démolir la chaussée dans ce délai, à ce que lui, demandeur, soit autorisé à la démolir et à la faire démolir aux frais et dépens du défendeur.

Le défendeur a nié spécialement le droit du demandeur de recouvrer des dommages, et a plaidé “que la chaussée en question avait existé depuis au delà de 40 ans, qu’elle avait été construite et existait depuis plus de trente ans avant qu’il soit devenu propriétaire du lot no. 35; que la terre du demandeur avait été inondée par le reflux des eaux, causé par la chaussée, depuis au delà de 40 ans; que les dommages dont le demandeur se plaint avaient eu leur origine dans la construction de la chaussée depuis au delà de 40 ans avant l’institution de l’action, et que les dommages avaient été continus, consécutifs et non interrompus; que l’action

“ du demandeur était prescrite par le laps de temps de trente années depuis que le droit d'action avait pris naissance.”

1899.
Larochelle
V.
Price.
Lemieux, J.

Par un autre plaidoyer le défendeur a plaidé la prescription de cinq ans, et par un troisième plaidoyer il a plaidé la prescription de deux ans. Enfin par un dernier plaidoyer, il allègue “que le 15 août 1894, le défendeur avait acquis de “ la couronne une partie du lot 35 et l'autre partie par acte “ de vente à lui consenti par l'hon. Joseph Bolduc et G. N. “ Lacoursière, en date du 14 novembre 1894, et qu'il n'était “ pas responsable des dommages antérieurs à cette date.”

La loi qui régit le présent débat se retrouve dans les arts. 5535-5536 S.R.P.Q. reproduisant l'acte 19-20 Vict. 104, S.R.B.C. 51.

En voici la teneur:—“5535. Tout propriétaire est autorisé “ à utiliser et exploiter les cours d'eau qui bordent, longent ou “ traversent sa propriété, à y construire et établir des usines, “ moulins, manufactures de toute espèce, et pour cette fin, “ y faire pratiquer toutes les opérations nécessaires à leur “ fonctionnement, tels que écluses, canaux, murs, chaussées, “ digues et autres travaux semblables.

“ 5536. Les propriétaires ou fermiers de ces établisse- “ ments restent garants de tous les dommages qui peuvent “ résulter à autrui par la trop grande élévation des écluses “ ou autrement.”

Ces dispositions statutaires, bien qu'exceptionnelles quant à leur application, ne dérogent pas au droit commun et ne font que lui attribuer la maxime:—*Sic utere tuo ut alienum non lœdas*, savoir que quiconque dans l'exercice même d'un droit lèse celui d'autrui doit indemnité à celui qui en a souffert.

La loi a créé une servitude légale en faveur des propriétaires d'usines et de moulins sur les terrains qui bordent, longent ou traversent les cours d'eau, en leur permettant de faire refluer sur ces terrains, par la construction ou l'élévation d'écluses ou de chaussées, les eaux de ces cours d'eau, dont ils se servent pour l'exploitation de moulins et usines.

La seule condition de l'exercice de cette servitude imposée au propriétaire de moulins et usines, est celle de payer au propriétaire riverain une indemnité pour tout dommage lui

1899.
Laroche
v.
Price.
Lemieux, J.

résultant par la trop grande élévation des écluses et autrement.

Et ce recours pour indemnité peut être fait tant en vertu de la loi commune que du statut cité.

Une jurisprudence presque invariable a consacré ce principe, tel que le démontrent les citations suivantes:—*Jean v. Gauthier*, 5 Q.L.R., p. 138; *The Lake Megantic Pulp Co. v. H. G. Wilson*, décidée en février courant, à Québec, par la cour d'appel; cette dernière cause, qui a été plaidée avec grand talent par les avocats, a été l'objet de l'attention spéciale de la cour d'appel; *Edmond v. Gauthier*, confirmée en appel, mais non rapportée; *Breakay v. Carter*, 7 Q.L.R., p. 286; *McGillivray v. McLaren*, 5 L.N., p. 199; *Bazinet v. Gaboury*, M.L.R., 7 Q.B., p. 233; *Atlantic & N. W. Ry. v. Leeming*, R.J.Q., 3 B.R., p. 169; *Corporation du village de Verdun v. The Grand Trunk Boating Club*, R.J.Q., 7 B.R., p. 185 et suiv.; *The Lake Megantic Pulp Co. v. La corporation du village d'Agnès*, R.J.Q., 7 B.R., p. 339.

Dans le printemps de 1895, le défendeur a posé sur cette chaussée un embarrage sous forme de vannes, "flood gates," pour la retenue des eaux, afin de faire flotter les billots et d'exploiter son moulin. Price a retenu les eaux pendant les années 1895, 1896, 1897 jusqu'à la fin de septembre et de l'automne. La conséquence de l'embarrage a été le reflux de ces eaux sur la terre de Laroche, qui a été inondée sur une étendue de 50 à 55 acres.

L'inondation a été, depuis 1895, considérable et presque constante sur cette partie de la terre qui a été recouverte d'une épaisseur d'eau de trois pieds à trois pieds et demi. Elle a eu pour conséquence de couper en deux la terre de Laroche, à tel point que pour communiquer à l'extrémité de sa terre, il est obligé de faire un détour d'un mille et demi, où il lui faudra construire sur la partie inondée un pont coûteux.

Le bois en assez grande quantité et la végétation ont été détruits.

Au dire de quelques témoins, le terrain inondé est complètement perdu ainsi que le demandeur l'allègue dans son action.

Le refoulement des eaux sur le terrain de Larochelle n'est pas la conséquence d'un fait délictueux de Price, mais bien de l'exercice de son droit de servitude sur le terrain du demandeur, qui le soumet à payer une indemnité pour dommages.

1890.
Larochelle
v.
Price.
Lemieux, J.

Quels sont ces dommages ?

Il y a divergence d'opinion entre les témoins du demandeur et ceux du défendeur, qui cependant reconnaissent tous que la propriété, par suite de l'inondation, a été détériorée.

La plupart des témoins de Price semble être guidés, dans leur appréciation des dommages, par l'idée qu'ils ont été causés à une limite de bois. Tandis que les témoins de Larochelle estiment les dommages comme étant faits à une ferme en exploitation.

L'opinion de ces derniers est plus raisonnable. En effet Larochelle cultive cette terre depuis trente ans, il y a construit des bâtisses et l'a défrichée en partie. A part la perte totale de son terrain, Larochelle souffrira à l'avenir de sérieux inconvénients et des pertes de temps, vu que sa terre a été coupée en deux par les eaux. Ce fait seul est de nature à enlever de la valeur à la balance de terrain qui lui reste.

La propriété du demandeur avec les bâtisses est estimée valoir en moyenne \$1,500.00.

Cette terre, aux dires des témoins du demandeur, a perdu la moitié de sa valeur. Les témoins du défendeur estiment les dommages à un montant beaucoup moins élevé, mais l'un d'eux, le nommé Ross, qui a une grande expérience, et dont le témoignage a été donné avec intelligence, a déclaré que ces dommages s'élevaient à deux cents piastres.

Dans ces circonstances la cour accorde au demandeur la moyenne de la valeur établie des dommages, savoir, \$300, comme indemnité pour la perte totale de son terrain, c'est à savoir 50 à 55 acres de terre tel qu'établi par le plan de l'arpenteur Bignell, avec de plus \$60 pour autant payé à Bignell, arpenteur et au nommé Paradis, pour arpentage et mesurage de la partie de terrain inondée et pour la préparation du plan produit par le demandeur.

La cour considère que ce mesurage et ce plan étaient nécessaires dans le cas actuel, et vu les circonstances, pour éta-

1899.
Laroche
V.
Price.
Lemieux, J.

blir et déterminer l'étendue précise et certaine du terrain inondé et endommagé.

Les dommages accordés n'ayant été causés que depuis 1895 et n'étant pas de plus la conséquence d'un délit, ne sont pas prescriptibles par deux ans.

Mais constituerait-il un délit que le plaidoyer de la prescription du défendeur est mal fondé, car ces dommages ont été causés dans les deux ans avant l'institution de l'action.

Pour ces motifs la cour condamne le défendeur à payer au demandeur ladite somme de \$360 avec intérêts et dépens, et à défaut par lui de satisfaire à ce jugement dans les six mois de sa date, et ce délai expiré, le défendeur est condamné à démolir ladite chaussée, et sur refus de ce faire, le dit demandeur est autorisé à la démolir ou à la faire démolir aux frais et dépens du défendeur, le tout sans préjudice au montant de la susdite condamnation en capital, intérêts et frais.

Panneton & Leblanc, avocats du demandeur.

Brown & Macdonald, avocats du défendeur.

(C.D.W.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 22 février 1901.

Présent: LANGELIER, J.

CHOQUETTE v. McDONALD ET AL.

*Avis de protêt fait par un notaire—Inscription en faux—
Articles 1203, 1209, 1211 C.C.; 236 C.P.C.*

JUGÉ:—On ne peut attaquer que par une inscription de faux un avis de protêt fait par un notaire.

LANGELIER, J.:—

Le demandeur poursuit les défendeurs les uns comme faiseurs et les autres comme endosseurs d'un billet.

Deux des endosseurs, Hansen et Gorman, plaident qu'ils n'ont reçu aucun avis du protêt du billet, et ils arguent de faux un acte de notaire produit par le demandeur, et d'après

lequel ils auraient reçu l'avis voulu. Ils ont fait une motion sous l'art. 236 du code de procédure civile pour permission de contredire cet acte du notaire sans la formalité d'une inscription de faux.

1901.
—
Choquette
v.
McDonald.
—
Langelier, J.

D'après l'art. 1203 du code civil, les actes de notaires sont des actes authentiques. L'art. 1209 dit que les notifications, sommations, protêts et significations peuvent être faits par un notaire, et qu'alors ces actes sont authentiques. Enfin, l'art. 1211 du même code dit que les actes authentiques ne peuvent être contredits qu'au moyen d'une inscription de faux suivant les dispositions du code de procédure. Ces dispositions se trouvent aujourd'hui dans les articles 225 à 236 du nouveau code.

Les défendeurs disent : l'art. 236 de ce nouveau code permet d'attaquer, sans inscription de faux, un procès-verbal de signification fait par un shérif, un huissier ou autre officier judiciaire, ainsi que tout autre procès-verbal de signification par une autre personne.

Le mot *autre* ici comprend-il tous les procès-verbaux de signification, quelle que soit la personne qui les a faits ?

La règle bien connue d'interprétation *nosce a sociis* s'oppose à cette prétention. Ces *autres* procès-verbaux et ces *autres* personnes doivent être du même genre que ceux qui viennent d'être énumérés. Ainsi, par exemple, il n'y a aucun doute qu'on pourrait attaquer par simple motion, et sans inscription de faux, un procès-verbal de signification fait par une personne instruite qui aurait signifié une action dans la province d'Ontario, celui fait par un secrétaire-trésorier de municipalité qui a donné un avis, etc. Mais un procès-verbal de signification d'un avis de protêt est un document bien différent de ceux que je viens de mentionner, et un notaire est un officier public au témoignage duquel la loi attache beaucoup plus de poids qu'elle n'en donne à celui des personnes énumérées dans l'art. 236.

Le paragraphe 5 de la section 93 de la loi des lettres de change dit bien, sans doute, que le protêt fait par un notaire fait preuve *prima facie* de la présentation de la lettre de change ou du billet, et du refus de les payer. Mais le seul argument qu'on puisse tirer de ce texte, c'est que l'acte du

1901.
Choquette
v.
McDonald.
Langelier, J.

notaire fait preuve par lui-même jusqu'à ce qu'il soit contredit, et qu'on peut le contredire. Mais il ne touche pas à la question de savoir comment on peut le contredire. Cette question est laissée aux lois de procédure de chaque province. Dans les provinces autres que celle de Québec, tout le monde sait que les officiers qu'on appelle des notaires n'ont presque rien de commun, sauf le nom, avec nos notaires.

La motion des défendeurs doit donc être renvoyée avec dépens.

G. U. Moffat, avocat du demandeur.

T. Pagnuelo, avocat des défendeurs.

(P.-B.M.)

COUR SUPÉRIEURE EN REVISION.

MONTRÉAL, 30 mars 1901.

Présents: SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef suppléant,
MATHIEU, LORANGER, JJ.

MATHIEU v. CLIFFORD & LA COMPAGNIE DE
BRASSERIE DE BEAUPORT, intervenante.

Louage—Tiers propriétaire d'effets en la possession du locataire—Avis sous l'art. 1622 C.C., tel que modifié par le statut 61 Vic., ch. 45—Intervention—Dépens.

Jugé (modifiant le jugement de Curran, J.):—1. Le tiers, propriétaire d'effets en la possession d'un locataire, qui veut bénéficier des dispositions de l'article 1622 C.C., tel que modifié par le statut 61 Vic. (Qué.) ch. 45, doit donner un avis au locateur désignant les effets dont il est propriétaire, et il ne suffirait pas qu'il avertisse le locateur qu'il est propriétaire de la plupart des effets qui se trouvent en la possession du locataire.

2. Une intervention produite dans une poursuite intentée contre le locataire par le locateur, avec saisie-gagerie conservatoire des meubles garnissant les lieux loués—aucun loyer n'étant alors dû—constitue un avis suffisant de la propriété de ce tiers, si elle désigne les effets qui appartiennent à l'intervenant.

3. Cependant, dans l'espèce, l'intervenant ayant donné lieu aux procédures du locateur—en enlevant indistinctement les effets qui garnissaient les lieux loués, dont quelques-uns appartenaient au défendeur, avant qu'aucun avis suffisant de sa propriété eût été donné au locateur—est responsable des frais encourus par ce dernier et aurait dû les lui offrir avec son intervention, et en l'absence de telles offres, il doit être condamné aux dépens de la contestation de son intervention.

Inscription en revision d'un jugement de la cour supérieure à Montréal, en date du 23 mai 1900, Curran, J.

1901.
Mathieu
v.
Clifford.

Le demandeur ayant fait saisir, pour deux mois de loyer échus, les effets qui garnissaient un local qu'il avait loué au défendeur, l'intervenante, qui était propriétaire des effets saisis, paya la dette et les frais, ainsi que deux mois de loyer à venir, avertissant le demandeur qu'elle était propriétaire de la plupart des effets qui garnissaient les lieux loués. Ayant ainsi obtenu la main levée de la saisie, l'intervenante commença à enlever indistinctement les effets qui garnissaient le local du défendeur, lorsque le demandeur, craignant de perdre la balance de son loyer, fit saisir ces effets par voie de saisie-gagerie conservatoire. L'intervenante produisit alors une intervention demandant l'annulation de la saisie, et énumérant les effets dont elle était propriétaire. Cette intervention fut maintenue, en première instance, par le jugement suivant:

"Whereas the plaintiff in his declaration alleges that by lease passed on the 13th March, 1899, before Bédard, notary, he did lease to the defendant, for one year from the 1st May, 1899, the sheds, stables and yard in rear of No. 7 Perrault lane, as occupied by defendant, for a rental of \$180, payable in monthly payments of \$15 each in advance; that plaintiff has sued defendant for two months' rent, and has seized the goods and effects furnishing the premises; that said rent and costs of action were then paid, but defendant is about to remove the said goods and effects from said premises, and plaintiff will lose his privilege and recourse;

"Seeing that plaintiff in this cause has therefore taken the present action and saisie-gagerie conservatoire to seize the said goods and effects to secure his privilege for the payment of his rent to accrue, to wit: \$135:

"Seeing that la Compagnie de Brasserie de Beauport have filed an intervention alleging that they are the legal owners of the following goods and effects seized in the possession of defendant and which said defendant was detaining against intervenant's will, to wit: (*description*); that plaintiff having seized the same for two months' rent as aforesaid, the said intervenant paid the said debt and costs, and

1901.
Mathieu
v.
Clifford.

at the same time notified plaintiff that the said goods and effects were not subject to his privilege of lessor, inasmuch as the same never belonged to defendant, but to said intervenant, but when the latter wanted to remove the said goods and effects, the plaintiff took the present action and seized the said goods and effects as security for rent to accrue;

"Seeing intervenants pray, thereupon, that said seizure be declared illegal and be quashed;

"Seeing plaintiff in his contestation alleges that when the defendant was paid by the intervenants, the question of ownership was not raised, nor notice given to plaintiff as alleged by intervenants;

"Considering that intervening party has proved by the deposition of plaintiff and by receipts filed as exhibits of intervening party at enquête, that at the date of the said exhibit plaintiff was duly notified that the goods and chattels now claimed by the intervening party were their property, that it appears by said exhibit, that the money paid to plaintiff for the rent up to that date was paid by intervening party, and that the *main levée* was granted of the first seizure made thereupon in consideration of such payment by intervening party to plaintiff;

"Considering the provisions of amended article 1622 of the Civil Code, 61 Victoria, chap. 45;

"Doth grant the conclusions of said intervention and declare the said intervening party the sole proprietor of the said goods and chattels seized in this cause as herein above enumerated; doth set aside the seizure made thereon and doth dismiss the contestation of said intervention with costs."

LORANGER, J.:—

Le demandeur se pourvoit en revision du jugement rendu à Montréal, le 23 mai 1900, maintenant l'intervention et déboutant la saisie conservatoire pratiquée sur les effets réclamés par l'intervenante. Le litige a été engagé sous les circonstances suivantes. La compagnie de brasserie de Beauport désirant établir une agence à Montréal, loua du demandeur, pour un an à compter du 1er mai 1898, un local situé sur la rue Perrault et y installa son agent, le défendeur Clifford. Avant l'expiration du terme, savoir, le 13 mars

1900, Clifford loua en son nom personnel, pour une autre année à compter du mois de mai alors prochain, les écuries en arrière des mêmes prémisses. Le prix du bail est de \$180 que Clifford promet verser d'avance par paiements mensuels de \$15. Les mois de mai et de juin n'ont pas été payés, et le demandeur a fait saisir les meubles et effets qui garnissaient les prémisses louées, et a demandé la résiliation du bail. Les biens saisis consistaient dans les appareils, outils, instruments, voitures et chevaux qui avaient jusque-là servi au commerce antérieurement tenu par l'intervenante et continué après elle par le défendeur. L'intervenante, à laquelle les effets saisis appartenaient et qui les avait laissés en la possession du défendeur en vertu d'arrangements particuliers intervenus entre eux, s'est présentée chez le demandeur et a payé la dette et les frais ainsi que deux mois de loyer à venir, puis elle a obtenu main levée de la saisie. Comme elle n'entendait pas s'exposer d'avantage à l'avenir, le commerce de Clifford ne payant pas, elle se mit en mesure d'enlever ses effets pour les transporter à Beauport, où l'intervenante a son siège principal d'affaire. Elle en avait déjà enlevé une certaine partie, lorsque le demandeur survint sur les lieux et ayant constaté le fait, se rendit à son bureau et fit émettre un bref de saisie conservatoire. Le défendeur Clifford n'a pas comparu, mais la compagnie de brasserie de Beauport est intervenue pour réclamer la propriété de la plupart des effets saisis, alléguant qu'elle a averti le demandeur, avant l'émission du bref, que ces meubles et effets lui appartenaient et qu'elle n'entendait pas les soumettre à l'avenir au privilège du locateur.

Le demandeur a nié qu'il eût reçu tel avis et soutient que le bail entre le défendeur et lui étant un bail écrit, l'avis devait être par écrit.

La cour a trouvé dans la déposition du demandeur et dans le reçu qu'il a donné à l'intervenante lors du règlement de la première saisie, la preuve de cet avis, et l'intervention a été maintenue avec dépens.

L'écrit auquel le jugement fait allusion n'est pas au dossier; les parties admettent qu'il a été perdu. Elles ont aussi admis à l'audience qu'il ne constate que le paiement fait par la compagnie du montant de l'action et des frais; et qu'il

1901.
Mathieu
v.
Clifford.
Loranger, J.

1901.
Mathieu
v.
Clifford.
Loranger, J.

n'y est pas question de la propriété des meubles qui garnissaient les prémisses. J'ai pris note de cette admission. La même admission a été faite par l'écrit produit le 20 mars courant. De sorte que la seule preuve de cet avis consiste dans le témoignage du demandeur. Ce dernier admet que lorsque l'intervenante, représentée par son président, M. Bédard, a réglé la première saisie, il lui dit que la compagnie était propriétaire d'une certaine partie des effets et les avait laissés en la possession de Clifford. Il admet aussi (page 3) qu'il savait que l'ameublement appartenait à l'intervenante et qu'il a fait émettre le bref en connaissance de cause; il ajoute (page 4) qu'il y a dans les prémisses des effets qui ne s'y trouvaient pas, lorsque Clifford les a occupées comme agent de l'intervenante, sous le premier bail. Le témoignage de M. Bédard, et celui du nommé Beaudet que les parties admettent comme corroboration de ce dernier, est, en ce qui concerne l'avis, à peu près conforme à celui du demandeur.

Prenant donc comme acquis qu'avant l'émission du bref de saisie conservatoire, le demandeur a été averti par l'intervenante qu'elle était propriétaire d'une partie des biens, meubles et effets qui garnissaient les prémisses, cet avis dans des termes aussi généraux, était-il suffisant? Ne devait-elle pas aller plus loin, et désigner les meubles qu'elle entendait soustraire à l'avenir au privilège du locateur? Et le demandeur, qui à un moment s'est vu menacé par l'enlèvement des meubles sans distinction, n'était-il pas justifiable de prendre les mesures de précaution qu'il a prises?

Le privilège du locateur s'étend à tous les effets mobiliers appartenant à des tiers, lorsqu'ils sont sur les lieux avec leur consentement exprès ou implicite, pour le paiement des sommes dues par le locataire avant la notification du droit de propriété des tiers, ou avant la connaissance acquise de ce droit des tiers par le locateur. Telles sont les dispositions de l'article 1622 C. C., tel qu'amendé par le chapitre 45 de l'art. 61 Victoria, en force lorsque le bail a été consenti. Cet amendement ne nous apprend rien de nouveau; car il a toujours été reconnu que le tiers qui entend placer des meubles temporairement dans les prémisses occupées par le locataire, peut les soustraire au privilège du locateur, en don-

nant avis de son intention à ce dernier; et l'amendement n'a que l'effet de faire cesser le privilège pour le futur, lorsque l'avis n'a pas été donné avant que les meubles soient entrés dans les prémisses. Mais encore fallait-il que le tiers indiquât les meubles, en donnât la description. Il n'aurait pas suffi qu'il se contentât de dire, comme dans le cas actuel, je vous donne avis que la plupart des meubles que possède mon locataire sont ma propriété. Le privilège s'étend à tous les meubles non exempts de saisie par la loi, et le législateur a eu le soin de limiter l'exemption et de dire en quoi elle consiste. Le moins que pouvait faire l'intervenante, c'était d'indiquer au demandeur ceux qu'elle entendait sauver de l'opération de la loi.

L'intervenante répond que son intervention contient l'énumération de ces meubles; que cette intervention devait être reçue comme un avis suffisant, et que le demandeur s'est mis dans son tort en la contestant. Je suis, pour ma part, disposé à admettre que la production de l'intervention doit être acceptée comme un avis suffisant pour l'avenir, si toutefois l'on admet qu'il soit loisible au tiers qui a permis au locataire d'acquérir un privilège sur les meubles que son locataire a placés dans les prémisses, de faire cesser ce privilège avant l'expiration du terme. Je crois avec la jurisprudence reconnue de nos tribunaux, qu'un seul et unique arrêt de la cour d'appel n'a pas pu changer, que la signification de l'action (et dans le cas actuel de l'intervention) a suffisamment saisi le demandeur du droit de la partie avec laquelle il avait à se mesurer, pour qu'il se tint sur ses gardes et cessât sa procédure. Et alors il ne restait plus qu'une question de dépens. L'insuffisance du premier avis que l'intervenante a donné, a nécessité des procédures de rigueur qu'elle aurait pu empêcher, et elle devait en payer la façon; et le demandeur a raison de répondre, comme il le fait dans sa déposition, quand on lui demande s'il discontinuerait sa saisie sur paiement des frais, "oui je la discontinuerais." Tous les meubles qui se trouvaient dans les prémisses sous le premier bail, y sont restés sous le second, ainsi que je viens de le dire, et cela en vertu d'arrangements auxquels le demandeur est resté étranger et dont aucune communication ne paraît lui avoir été faite. D'autres meubles y ont été ajoutés, s'il

1901.

Mathieu

v.

Clifford.

Loranger, J.

1901.
Mathieu
v.
Clifford.
Loranger, J.

faut en croire son témoignage, et il n'y a pas de raison de refuser d'y croire, puisqu'il n'a pas été contredit. Comment voulait-on qu'il distinguât entre les meubles sujets au privilège et ceux qui avaient cessé de l'être. Pour l'intervenante, la chose était facile. Il lui était loisible d'indiquer, lors du nouveau bail, lorsqu'elle a permis au défendeur de retenir la possession de ses meubles pour continuer le même commerce, d'indiquer au demandeur ceux qu'elle entendait distraire de son privilège. Au lieu de cela, elle permet que le tout reste en la possession du défendeur, quand elle sait qu'il n'a rien autre chose pour garantir le paiement du loyer; et plus tard, quand elle s'aperçoit de son imprudence et se voit obligée de payer le loyer, elle se contente de dire au locateur que la plupart des meubles lui appartiennent, et se prépare à enlever le tout, même les meubles nouveaux au besoin, ce que le demandeur pouvait avoir lieu de craindre. Le défendeur avait la possession des meubles et jusqu'à avis contraire, il en était, aux yeux du demandeur, le propriétaire, et la saisie qu'il en a faite pour garantir son privilège jusqu'à la fin du terme était bonne. L'intervenante l'a engagé en donnant un avis insuffisant à faire des frais inutiles, et elle doit en supporter le fardeau. Elle a forcé le demandeur à contester l'intervention en n'offrant pas de payer les frais encourus par la saisie, et nous sommes d'avis que la cour a erré en faisant payer au demandeur les frais de cette contestation. L'intervention est maintenue, mais avec dépens contre l'intervenante.

Le jugement est modifié en conséquence avec dépens de cette cour contre l'intervenante intimée.

JUGEMENT DE LA COUR DE REVISION:—

“ Considérant que les meubles et effets saisis en cette cause sont restés dans les prémisses louées au défendeur pendant toute la durée de son occupation; qu'il est vrai qu'un certain nombre de ces effets appartenaient à l'intervenante, mais que parmi les effets saisis, se trouvaient aussi d'autres meubles et effets servant au commerce du défendeur, qu'il y avait placés depuis le bail;

“ Considérant que l'avis donné par l'intervenante lors de

la saisie était insuffisant; qu'il ne suffisait pas de dire au demandeur que la plus grande partie des effets lui appartenait; mais elle devait indiquer les biens meubles et effets qu'elle entendait soustraire au privilège du demandeur;

1901.
Mathieu
v.
Clifford.

"Considérant que le demandeur, se voyant menacé de perdre son privilège par l'enlèvement que faisait l'intervenante des biens meubles et effets sans distinction, était justifiable d'exercer la saisie-gagerie conservatoire pour sauvegarder ses droits à l'avenir;

"Considérant que l'intervenante a prouvé que les meubles mentionnés dans son intervention sont sa propriété, et que cette intervention doit être considérée et reçue pour l'avenir comme un avis suffisant aux termes de l'article 1622 C.C., tel qu'amendé par la 61 Victoria, chapitre 45;

"Considérant que l'intervenante n'a pas offert avec son intervention les frais encourus par la saisie qu'elle a provoquée en ne donnant pas en temps utile l'avis requis par l'article 1622 C. C., ci-dessus cité, et qu'elle a ainsi mis le demandeur dans la nécessité de contester ladite intervention;

"Considérant qu'il y a erreur dans ledit jugement du 23 mai 1900, casse et annule ledit jugement et procédant à rendre le jugement que la cour en première instance aurait dû rendre;

"Maintient l'intervention avec dépens contre l'intervenante et les dépens de cette cour."

Jugement modifié.

A. Mathieu, avocat du demandeur.

J. B. Archambault, avocat de l'intervenante.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE

MONTREAL, 22 avril 1901.

Présent : LANGELIER, J.

DAME A. HONAN ET VIR v. DUCKETT.

*Mari et femme—Obligation de la femme pour son mari—
Présomption—Article 1301 C.C.*

Jugé :—1. Lorsqu'une femme séparée de biens ayant, à la demande de son mari, fait enregistrer une déclaration à l'effet qu'elle fait des affaires sous une certaine raison sociale, contracte des obligations sous cette raison sociale pour son mari, ces obligations sont absolument nulles, d'après l'article 1301 du code civil.

2. Le fait qu'elle n'a retiré aucun avantage personnellement des opérations faites sous cette raison sociale, et que ces opérations ont surtout servi à payer des dettes de son mari, constitue une forte présomption qu'elle les a faites pour son mari, et qu'elle s'y est obligée pour lui.

3. Elle ne peut engager ses biens pour garantir des obligations de son mari.

LANGELIER, J.:—

La demanderesse poursuit le défendeur en nullité: 1o d'un acte par lequel elle lui a vendu pour une piastre un droit de réméré qu'elle s'était réservé dans la vente faite par elle au Séminaire de Québec d'un immeuble qu'elle avait sur la rue St-Pierre à Québec; 2o d'une contre-lettre passée le même jour devant le même notaire, et dans laquelle il est dit qu'elle ne lui a pas vendu le droit de réméré en question, mais le lui a seulement cédé en garantie d'une dette de \$1,700 qu'elle lui doit.

A l'appui de sa demande, elle allègue que cette dette de \$1,700 était due au défendeur, non pas par elle-même, mais par son mari.

Le défendeur plaide, en substance, que les \$1,700 étaient bien dues par elle, et que, de plus, le droit de réméré en question, bien qu'appartenant nominalelement à la demanderesse, appartenait en réalité à son mari, et que, partant, celui-ci avait le droit de le donner comme garantie de sa propre dette.

Disons de suite qu'il n'a été fait aucune preuve quelconque de ce dernier plaidoyer. Je n'ai donc pas à m'en occuper davantage.

Quant à l'autre plaidoyer du défendeur, il soulève deux questions: 1o. La dette de \$1,700, en garantie de laquelle le droit de réméré de la demanderesse a été cédé au défendeur, était-elle dûe par elle ou par son mari; 2o. Si c'était la dette de son mari, pouvait-elle engager son bien pour la garantir?

1901.
Honan
v.
Duckett.
Langolier, J.

1o. Le 5 janvier 1899, Jean Taché, époux de la demanderesse, et Cornélius Honan, son frère, faisaient, depuis environ un an, des affaires à Montréal comme courtiers et banquiers, sous la raison sociale de "Jean Taché & cie." Ils avaient, depuis quelque temps, décidé de dissoudre cette société, et Jean Taché en avait formé une autre avec J. P. Whelan, fils. La nouvelle société devait prendre la suite des affaires de l'autre, payer ses dettes et avoir son actif. Whelan devait faire un apport de \$10,000, mais, n'ayant pu se procurer de suite cette somme, il donna à Taché un billet de \$5,000 signé par sa mère. Taché, de son côté, aperçut une autre difficulté sur le chemin de la nouvelle société; un jugement venait d'être rendu contre lui, et il craignait qu'on n'essayât de l'exécuter sur sa part dans la société.

Pour obvier à ces difficultés, voici le plan que Taché conçut: la société entre lui et Whelan ferait des affaires au nom de sa femme seulement, ce qui dépisterait son créancier porteur du jugement. Muni d'une procuration qu'il s'était fait donner par elle, il fit enregistrer une déclaration à l'effet que c'était elle qui faisait des affaires sous le nom de "Jean Taché & cie." Puis, sous ce nom, il prit la suite des affaires de son ancienne société. Celle-ci devait, lors de sa dissolution, plus de \$26,000 à l'*Imperial Bank of Canada*, à laquelle elle avait donné certaines valeurs en garantie. Elle devait aussi au défendeur une partie des \$1,700 dont j'ai parlé il y a un instant. Le mari de la demanderesse, se servant du nom qu'il lui avait fait enregistrer, fit des affaires, et employa tout ce qu'il toucha au cours de ses opérations pour payer les dettes de l'ancienne société, ou bien donna des billets pour les éteindre par voie de novation. Le résultat fut que presque toute la dette due à l'*Imperial Bank* fut ainsi éteinte, et tout ce qui était dû au défendeur fut transformé en dette de la demanderesse. Je n'ai pu constater le montant exact dû au défendeur par l'ancienne so-

1901.
Honan
v.
Duckett.
Langelier, J.

ciété, et que Jean Taché a ainsi passé sur la tête de sa femme, mais la preuve ne laisse aucun doute dans mon esprit que la plus grande partie de la dette de \$1,700 n'a pas d'autre origine.

Pendant ce temps, la demanderesse ignorait complètement ce qui se faisait ainsi sous le nom que son mari lui avait fait prendre, elle ne touchait pas un sou, et était dans un tel état de pénurie, qu'elle se voyait quelquefois obligée de s'adresser à des amies pour payer sa pension à sa propriétaire.

Voilà la preuve. Il n'y a aucun doute que la dette de \$1,700, quant à la partie qui correspondait à ce que devait la société "Jean Taché & Cie," existant entre son mari et son frère, était la dette de son mari. En effet, c'était la dette d'une société commerciale dont il avait formé partie, et il en était, par conséquent, responsable solidairement avec Cornélius Honan.

Quant à la balance, je n'hésite pas, non plus, à dire que c'était la dette de son mari. Il est bien vrai qu'elle avait été contractée sous le nom que son mari lui avait fait prendre, mais il est également vrai que ce nom elle ne faisait que le prêter à son mari.

La protection que le législateur a voulu donner aux femmes mariées, par l'art. 1301, serait parfaitement illusoire s'il suffisait à un mari de se servir du nom de sa femme pour faire des opérations dans lesquelles elle n'aurait aucun intérêt, et qui seraient pour son compte à lui.

J'en suis donc venu à la conclusion que la dette de \$1,700 était due par le mari de la demanderesse, et qu'elle n'avait pas le droit de s'obliger à la payer.

C'est la même conclusion à laquelle je suis déjà arrivé dans la cause de Quinn v. Honan, dans laquelle j'ai, il y a quelque temps, renvoyé une action contre la demanderesse, parce qu'elle avait pour cause des obligations contractées par elle pendant qu'elle faisait affaires comme nous l'avons vu. La seule différence qu'il y a entre les deux causes, c'est que la preuve en faveur de la demanderesse est plus forte et plus claire, dans celle-ci que dans l'autre.

2o. J'arrive, maintenant, à la seconde question.

Si j'étais le premier à me prononcer sur cette question, je

serais disposé à la décider contre la demanderesse. L'art. 1301 est une loi d'exception, et, partant, une loi qui doit s'interpréter d'une manière restrictive, une loi qu'on ne doit pas étendre par voie d'analogie. Or, que dit cet article ? C'est que la femme ne peut s'obliger pour son mari; il ne dit pas qu'elle ne peut pas engager ses biens pour lui.

1901.
Honan
v.
Duckett.
Langelier, J.

Mais une jurisprudence qui doit faire loi pour moi, puisqu'elle a été adoptée par le plus haut tribunal du pays, a donné à l'art. 1301 cette interprétation extensive. Dans la cause de *Klock & Chamberlain* (15 S.C.R. 325), la cour suprême a annulé la vente à réméré faite par une femme pour garantir la dette de son mari.

En face de cette jurisprudence, mon devoir est tout indiqué, et je dois décider que la demanderesse ne pouvait céder son droit de réméré pour garantir une dette de son mari. (1)

Beauchamp & Bruchési, avocats de la demanderesse.
Adam, Mathieu & Mathieu, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 24 avril 1901.

Présent : LANGEЛИER, J.

BEAUDRY ET AL. v. HARRIGAN.

Procédure—Délai—Avis donné au locataire de quitter les lieux loués sous trois jours—Prorogation du délai lorsque le dernier jour est non juridique—Articles 8, 1089 C.P.C.

- JUGÉ : — Si le dernier des trois jours qui suivent l'avis donné par un locateur sous l'article 1089 du code de procédure civile est un dimanche ou un jour férié, il ne compte pas, et le locataire a le jour suivant pour abandonner les lieux loués.

LANGEЛИER, J. :—

La question qui m'est soumise en cette cause est de savoir quelle interprétation il faut donner à la disposition de l'arti-

(1) Cette cause a été inscrite en revision par le défendeur. (P.B.M.)

1901.
Beaudry
v.
Harrigan.
Langellier. J.

de 1089 du code de procédure civile. Cet article, qui est de droit nouveau, dit que si un locataire est en défaut de payer son loyer, son locateur peut lui donner un avis par écrit de quitter les lieux loués dans un délai d'au moins trois jours, et qu'en ce cas il sera libéré de ce loyer. Si le locataire ne délaisse pas les lieux loués dans le délai qui lui est donné, il perd le privilège de l'exemption de saisie de certains de ses meubles accordée dans les cas ordinaires. Si, le locateur ayant donné trois jours seulement à son locataire pour quitter les lieux loués, le dernier jour est un dimanche ou un jour férié, a-t-il le jour suivant pour déménager? Voilà la question qui m'est soumise.

Voici les faits de la cause. La défenderesse devant du loyer aux demandeurs, ceux-ci lui ont, le 2 avril, donné avis que si elle quittait dans trois jours les lieux loués elle serait libérée de ce loyer. Le troisième jour se trouvait le Vendredi Saint. La défenderesse a déménagé le lendemain, et, le lendemain aussi, les demandeurs l'ont poursuivie en expulsion. Elle plaide que leur action est prématurée parce que le délai qu'elle avait n'était pas expiré lorsque cette action a été intentée. Elle prétend que le dernier des trois jours s'étant trouvé être un jour férié, elle avait le jour suivant pour déménager. Les demandeurs prétendent, au contraire, que même le Vendredi Saint comptait et que, partant, les trois jours donnés à la défenderesse étaient expirés lorsqu'elle a été poursuivie.

L'article 8 du code de procédure civile dit que si le jour où une chose doit être faite est ou devient un jour non juridique, cette chose peut être faite avec le même effet le jour juridique suivant. La défenderesse prétend que cette règle s'applique au délai donné en vertu de l'article 1089. Les demandeurs soutiennent, au contraire, que cet article est inapplicable, parce qu'il ne s'applique qu'aux délais de procédure, et que, dans l'article 1089, il ne s'agit pas d'un délai de procédure, mais d'une espèce de prescription. Tout le monde sait que si le dernier jour d'un délai de prescription est un jour férié cela n'empêche pas la prescription d'être accomplie.

Je ne puis me rendre à cette prétention des demandeurs. D'abord, la lettre de la loi y est opposée. L'article 1089, à

mon avis, contient un délai de procédure et non un délai de prescription ou de déchéance. Au moyen d'une certaine procédure, le locateur oblige le locataire à faire quelque chose dans un certain délai sous peine de perdre un droit très-important. Comment peut-on prétendre que le délai donné au locataire n'est pas un délai pour faire quelque chose à peine d'encourir une déchéance de certains droits, exactement comme le délai pour produire un plaidoyer préliminaire, délai dont l'expiration fait perdre le droit de le produire. Il est évident que lorsque l'article 8 parle du jour auquel une chose doit être faite, il veut parler du dernier jour du délai pour la faire, car autrement il serait à peu près sans application en pratique, puisqu'il n'y a guère de cas où une chose doit être faite un jour et ne pourrait pas l'être auparavant.

1901.
—
Beaudry
v.
Harrigan.
—
Langelier, J.

Si, maintenant, on considère l'esprit de cette loi, il est évident que le législateur a voulu que le locataire eût au moins trois jours pour déménager. Or il n'aurait pas trois jours si le dernier jour était un dimanche, car, même s'il n'avait aucun scrupule à déménager le dimanche, il ne pourrait peut-être pas se procurer l'aide en voitures et en main-d'œuvre nécessaire pour le faire.

L'action des demandeurs est donc prématurée et le plaidoyer de la défenderesse est maintenu avec dépens.

Lamothe & Trudel, avocats des demandeurs.

Hutchinson & Oughtred, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 avril 1901.

Présent : LANGELIER, J.

WASBY v. BROWN & BOURGUIGNON, T. S.

*Procédure—Signification—Défendeur absent—Saisie-arrêt
émise au cours de l'instance—Articles 85, 136 C.P.C.*

JUGÉ :— Une saisie-arrêt émise au cours d'une instance constitue une instance distincte de celle-ci, et si, depuis le commencement du procès, le défendeur a laissé la province, elle doit lui être signifiée comme le serait une action. La signification qui lui en est faite au greffe suivant les dispositions de l'article 85 C.P.C. est nulle.

LANGELIER, J. :—

Au moment où le demandeur a poursuivi le défendeur celui-ci demeurait à Montréal, mais depuis le commencement de l'instance il est allé demeurer en permanence à Parry-Sound dans la province d'Ontario. Le demandeur ayant pris une saisie-arrêt au cours de l'instance, l'a fait signifier au bureau du protonotaire.

Le défendeur prétend que la signification est nulle, et qu'elle aurait dû être faite au moyen d'un avis dans les journaux, tel que voulu par l'article 136.

Cette prétention du défendeur me paraît bien fondée. L'article 85 s'applique aux actes de procédure dans l'instance qui est déjà pendante, mais une saisie-arrêt prise pendant qu'elle dure n'en forme pas partie; c'est une nouvelle instance. C'est si bien le cas qu'un procureur autorisé à prendre une action ne serait pas par cela seul procureur sur une saisie-arrêt ou une saisie-exécution qui y serait émise.

La saisie-arrêt en cette cause aurait donc dû être signifiée suivant l'article 136, et la signification qui en a été faite au greffe doit être déclarée nulle.⁽¹⁾

McGibbon, Casgrain, Ryan & Mitchell, avocats du demandeur.

(P. B. M.)

(1) Le délibéré ayant été déchargé en vertu de ce jugement, la cause fut de nouveau inscrite, et le juge Mathieu rendit jugement le 4 mai 1901, par défaut, contre le défendeur sur la déclaration du tiers saisi. (P.B.M.)

CIRCUIT COURT.

QUEBEC, 11 May, 1901.

Coram ANDREWS, J.

BRUNEAU v. LALIBERTÉ.

Illegal and immoral contract—Promissory note.

HELD:—Insurance upon the furniture in a house of ill-fame is an illegal and immoral contract, and will not be enforced by the Courts.

ANDREWS, J.:—

This is an action brought upon a promissory note, which was a premium note on a policy of fire insurance.

The defence to the action is that the furniture and other effects insured constituted the furniture of a house of ill-fame, and that the contract, in consequence, is one which the courts will not entertain, will not look at.

The proof was made by the plaintiff himself, who is the agent of the company, who took the note, who took the risk, and who now brings the action. He has admitted, to my satisfaction, that he knew at the time that he took the risk that the premises in question constituted a house of ill-fame, and were occupied as a house of ill-fame. The question therefore is the naked legal question, whether a contract of insurance upon the furniture of an establishment of that sort is one which the law will enforce or not. We have a decision of our own courts, that a lease of such premises is void and will not be enforced by the courts. That decision is to be found reported in 7 L. C. J., page 127, in the case of *Garish v. Duval*, decided by the late Judge Bruneau. That decision is in entire conformity with the law and jurisprudence of England, of France and of the United States. I have gone carefully into the authorities cited and have examined others, and there is no question in all of these countries that the decision is the same as that given by Judge Bruneau. The lease would be declared to be a contract which would not be in any way recognised by the Courts.

The question then comes to be, whether a contract of in-

1901.
Bruneau
v.
Laliberté.
Andrews, J.

insurance upon the furniture in the house should be treated in the same way as the contract of the lease of the house itself. If it were a contract of the lease of the furniture it would be an absolutely parallel case, but this is a contract of insurance of the furniture. The authority cited, first of all, and it is one of the oldest cases in England, is one in which it was held by a court in England, that a recovery would be had for the cost of washing of the linen and so on, including gentlemen's night caps. That was varied shortly afterwards by a decision in England to the effect that the price of an ornamental carriage, in which the woman was in the habit of driving around, as the report says, for the purpose of display, to attract men—that is the wording of the verdict of the jury—the builders of the carriage, knowing that it was going to be used for that purpose, that a contract of that sort was one which would not be recognized by the Courts, and with which the Court would have nothing to do.

In Addison, On Contracts, at page 72, the matter is resumed in these words: "Contracts tending to promote fornication and prostitution are void." There would be very little doubt that the law would go that far. In the second volume of Beach, On Contracts, page 2019, we find this:—"Any contract auxiliary to the keeping of a bawdy house is void." The English word "auxiliary," I think, may be partially translated by the words "in aid of" or "to assist in the keeping of." Our own troops, for instance, who were in South Africa, were auxiliaries of the British troops. In the case of *Pearce v. Brooks*, Law Rep., 1 Exchequer, p. 213, is to be found that case which I alluded to.

These are English cases to which I have referred, and English authorities. In France, as we know, these houses are licensed, they receive a license and are known by the name of "maison de tolérance." One would think that the Courts would, probably, be less strict; but I find the case of *Massy v. Demoiselle Détour*, reported in Dalloz, Recueil Périodique, 1890, part 2, p. 189. That is a recent case, and in which recourse was refused for the price of the license and of the furniture contained in the house licensed. The judges stated that the very name "maison de tolérance" showed

that it was merely tolerated and not recognised, and the parties were put out of court.

There is another case reported in Dalloz Recueil Périodique, 1891, part 1, p. 484, also recently. That is a judgment of the Cour de Cassation, and the case is that of *Lapsolu* and *Pourageaud v. Michaud*, in which the Court refused to recognise an action for the price of the services of a domestic in the house.

1901.
—
Bruneau
v.
Laliberté.
—
Andrews, J.

In the United States I have not taken a note of the authorities; but there it is also held, that every contract connected—such as this contract—with matters of this sort, is one that the Courts will not enforce. In *Holt on Insurance*, which was cited, there is no case relating to houses of ill-fame, to the insurance of houses of ill-fame; but the principle is laid down that the owner of an article insured must have such a title as the Courts will recognise, title which is legally before the Courts, and that principle is pleaded against a contract of insurance on contraband goods, which is declared not enforceable.

I think that the rule which may be deduced from all these authorities and which seems to me to be a reasonable one is, that there is no recourse for remuneration for anything done or given on a contract facilitating the carrying on of a house of ill-fame, or of any immoral or illegal enterprise. I have come to the conclusion, therefore, that the action ought to be dismissed, and I dismiss it without costs. I know that in the decision of the Court of Queen's Bench in an action where the defence was based upon grounds of illegality, participated in by the defendant more or less, the defendant was declared entitled to his costs; but this is an action in the Circuit Court and non-appealable, and in my view the costs ought not to be given. The action is dismissed without costs.

Fiset & Chapleau for plaintiff.

L. G. Demers, for defendant.

(W.H.D.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 10 juin 1901.

Présent : LANGELIER, J.

REID ET AL. v. MERIZZI.

*Procédure — Péremption d'une demande de péremption —
Article 279 C.P.C.*

JUGÉ : — Une demande de péremption d'instance constitue une instance, aux termes de l'article 279 du Code de Procédure Civile, et peut elle-même être déclarée périmée.

LANGELIER, J. :—

Cette cause soulève la question intéressante de savoir si une demande en péremption d'instance peut elle-même être déclarée périmée. Cela revient à la question de savoir si elle constitue une instance.

Voici les circonstances dans lesquelles cette question se présente. Les demandeurs ayant poursuivi le défendeur, et n'ayant pas procédé pendant un certain temps, le défendeur a fait une requête demandant la péremption de leur instance. Les demandeurs ont contesté cette demande. A son tour, le défendeur est resté plus de deux ans sans procéder sur sa demande en péremption. Les demandeurs demandent qu'elle soit déclarée périmée.

L'article 279 du code de procédure civile dit que les instances sont périmées lorsqu'on n'y a pas fait de procédures pendant deux ans. Si la demande en péremption est une instance, il est évident que les demandeurs doivent réussir, puisqu'il y a plus de deux ans que le défendeur n'a fait aucune procédure sur celle qu'il a produite.

Instance vient du mot *instare*, qui veut dire demander avec persistance. Suivant son sens étymologique, une instance est donc une demande faite à un tribunal. C'est aussi son sens vulgaire. Y a-t-il quelque chose dans le code qui lui donne un autre sens? Absolument rien. Aussi les autorités françaises sont elles pratiquement unanimes à dire qu'une demande en péremption constitue une instance et peut être périmée.

La motion des demandeurs doit donc être accordée, et la demande en péremption du défendeur déclarée périmée, avec dépens.

Cressé & Descarriès, avocats des demandeurs.

Roy & Roy, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

1901.
Reid
v.
Merizzi.
Langelier, J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 11 juin 1901.

Présent : LANGEЛИER, J.

CAMPEAU v. MONETTE.

Diffamation—Conseiller municipal—Son droit de dénoncer quelqu'un qui veut obtenir un contrat de la corporation, pourvu que les faits allégués soient vrais.

JURÉ :—Un conseiller municipal a le droit de faire connaître au conseil tous les faits qui peuvent constituer des raisons de ne pas octroyer une entreprise de la municipalité à quelqu'un qui est en instance pour l'obtenir ; c'est même son devoir de le faire, mais il faut que ces faits soient vrais, et s'il énonce des faits qui sont faux, il en est responsable en dommages.

LANGEЛИER, J. :—

Le demandeur poursuit le défendeur en dommages pour \$400, parce que le défendeur aurait dit à une session du conseil municipal du village de De Lorimier qu'il ne payait pas ses hommes.

Le défendeur nie avoir parlé ainsi du demandeur, et allègue qu'il a bien, dans l'occasion en question, dit que le demandeur ne payait pas les hommes qu'il employait, mais qu'il était justifiable de parler ainsi, parce que, de fait, le demandeur ne payait pas ses hommes, qu'il avait la réputation de ne pas les payer, et que, comme le défendeur, lorsqu'il a parlé ainsi, agissait en qualité de membre du conseil, il échappe à toute responsabilité en dommages pour les paroles qu'il a ainsi prononcées.

Voici les faits qui sont clairement établis. Quelque temps

1901.
—
Campeau
v.
Monette.
Langelier, J.

avant la session dont il s'agit, le conseil du village de De Lormier avait eu à adjuger un contrat pour la construction de certains égouts. Le demandeur avait été l'un des soumissionnaires, et, bien qu'il demandât un prix moindre que ses concurrents, on avait refusé de lui adjuger l'entreprise. Le défendeur était le président de la commission qui avait adjugé l'entreprise. A la session en question, un nommé Bédard, membre du conseil, demanda publiquement au défendeur pourquoi le contrat n'avait pas été donné au demandeur. Le défendeur répondit que c'était parce qu'il ne payait pas ses hommes.

Le fait allégué aurait parfaitement justifié le conseil de ne pas octroyer le contrat au demandeur. Or c'est, non seulement le droit, mais le devoir de tout membre d'un conseil appelé à adjuger une entreprise de faire valoir devant ce conseil toutes les raisons pour lesquelles elle ne devrait pas être donnée à une certaine personne. Si ces raisons consistent dans des faits dommageables à la réputation, il peut les révéler sans avoir à craindre une poursuite en dommages de sa part. Mais c'est à condition que ces faits soient vrais. Il n'est pas plus permis à un conseiller municipal qu'à n'importe qui, de tenir sur le compte d'un autre des propos diffamatoires sur des sujets étrangers aux délibérations du conseil, ni même sur des sujets relevant du conseil, si ces propos ne sont pas vrais.

Il y a une grande différence entre un conseiller municipal ou un échevin et un membre du parlement. Celui-ci peut, sans avoir à craindre aucune poursuite en dommages, dire ce qu'il veut sur le compte de n'importe qui. Il échappe à toute responsabilité civile ou criminelle pour les paroles qu'il prononce, quelque fausses et quelque diffamatoires qu'elles soient. Mais il y a une excellente raison pour ce privilège: c'est que les tribunaux n'ont pas droit de prendre connaissance de ce qui se dit ou se fait dans les chambres législatives. Tout le monde sait qu'un des plus grands reproches que l'histoire fasse à Charles 1er, c'est d'avoir voulu demander compte à sir John Elliott de ce qu'il avait dit dans la chambre des communes.

Mais les tribunaux ont parfaitement le droit de prendre connaissance de ce qui se dit et se fait dans les conseils muni-

cipaux. Pour que les paroles diffamatoires qui y sont prononcées échappent à toute responsabilité, il faut que leur auteur ait été justifiable de les prononcer. Or la seule justification qu'il puisse avoir, c'est que ces paroles étaient vraies, au moins en substance, et qu'il était dans l'intérêt public qu'il les prononçât.

Maintenant, le défendeur a-t-il prouvé que les paroles qu'il admet par son plaidoyer avoir prononcées étaient vraies? Je suis obligé de dire que non. Dans ces circonstances, il ne peut donc pas échapper à une condamnation en dommages. Mais comme le demandeur n'a pas prouvé de dommages réels pour une somme déterminée, je ne puis condamner le défendeur qu'à des dommages exemplaires. Je le condamne à \$100 de dommages et aux frais de l'action telle qu'intentée.

Gouin, Lemieux & Brossard, avocats du demandeur.

T. Pagnuelo, avocat du défendeur.

(P. B. M.)

1901.
Campeau
v.
Monetta.
Langelier, J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 11 juin 1901.

Présent : LANGEЛИER, J.

ROBITAILLE ÈS QUAL. v. WHITE.

Responsabilité—Patron et ouvrier—Enfant—Imprudence.

JUGÉ :—Le propriétaire d'une manufacture qui y emploie des enfants doit prendre toutes les précautions nécessaires pour les protéger contre les conséquences d'actes qui, bien que constituant des imprudences chez des adultes, sont de ceux auxquels on peut s'attendre de la part de ces enfants, mais il n'est pas responsable d'accidents que la prudence restreinte qu'on peut attendre d'un enfant aurait pu prévenir.

LANGEЛИER, J. :—

Le demandeur, en sa qualité de tuteur à son fils mineur Jules-Joseph-Alfred, poursuit le défendeur en dommages, parce que le dit Jules-Joseph-Alfred Robitaille, alors qu'il travaillait dans la manufacture de chaussures du défendeur, à Montréal, aurait, le 10 août 1900, été blessé grièvement par suite de la condition défectueuse d'une machine qu'il faisait fonctionner.

1901.

Robitaille

White.

Langelier, J.

Le défendeur plaide que l'accident est dû à la faute grossière du dit Jules-Joseph-Alfred Robitaille.

Les faits de la cause ne présentent guère de difficulté. Le 10 août dernier, Jules-Joseph-Alfred Robitaille, qui s'était engagé lui-même sans le concours du demandeur, travaillait dans la manufacture du défendeur. A sa propre demande, il y était, depuis quelques semaines, employé à opérer un petit laminoir par lequel on faisait passer des morceaux de cuir destinés à faire des contre-forts. Ce jour-là, il se fit prendre la main entre les rouleaux du laminoir, et fut si grièvement blessé qu'il va être encore deux ans sans pouvoir se servir de sa main gauche.

Maintenant, quelle a été la cause déterminante de l'accident? Le demandeur dit que c'est l'état défectueux du laminoir en question. Le défaut qu'il lui reproche, c'est que l'ouverture par laquelle l'opérateur faisait entrer les morceaux de cuir était trop large, et permettait de s'y passer la main.

Le défendeur, de son côté, dit, en substance: la grandeur de cette ouverture n'est d'aucune importance dans l'affaire, parce que tout le monde savait, et l'enfant dont il s'agit en avait été averti et pouvait facilement le voir, qu'il ne fallait pas s'avancer les doigts au delà de cette ouverture, et il n'était pas nécessaire de le faire pour envoyer les morceaux de cuir dans le laminoir. Les plus courts de ces morceaux de cuir avaient une longueur de quatre pouces, et il n'y avait que trois pouces entre l'ouverture et le point de contact des rouleaux.

Voilà les prétentions des parties.

Quelle est la loi sur la matière? Le propriétaire d'une manufacture doit prendre toutes les précautions nécessaires pour empêcher ses ouvriers de se faire blesser alors qu'ils déploient la prudence, et prennent les précautions qu'on est en droit d'attendre d'eux. S'il emploie des enfants, il n'a pas le droit d'en attendre la même prudence que d'un adulte, et il ne lui suffit pas de prendre les précautions qui seraient suffisantes pour des adultes; il doit prendre celles qui sont nécessaires pour les protéger contre la légèreté et le manque d'attention auxquels on doit s'attendre chez des personnes de leur âge.

Mais, même l'enfant le plus inattentif et le plus léger est en état de connaître le danger d'une certaine manière d'agir de sa part. Supposons un enfant employé au troisième étage d'une manufacture; même s'il est très-jeune, il sait parfaitement que s'il se jettait par la fenêtre il se romprait le cou. Son patron est-il obligé de mettre des grillages à toutes les fenêtres pour l'empêcher de s'y jeter? Evidemment non; autrement il faudrait dire que la loi défend l'emploi des enfants dans les manufactures. Puisqu'elle ne le défend pas, elle le permet dans les conditions qui ont coutume d'être considérées comme exemptes de danger pour les enfants. Les parents les plus soigneux ne prendront jamais la précaution de mettre des grillages aux fenêtres pour empêcher des enfants de 15 ans de s'y jeter.

1901.
Robitaille
White.
Langellier, J.

S'il fallait considérer comme un acte d'imprudence coupable le fait de mettre entre les mains d'enfants de cet âge des outils avec lesquels il peuvent se blesser, il deviendrait impossible aux cultivateurs et aux gens de métier d'utiliser le travail de leurs enfants, car il ne leur est guère possible de les faire travailler sans leur mettre entre les mains des haches, des faux, des faucilles, ou d'autres instruments avec lesquels ils peuvent se blesser s'ils ne prennent pas ces précautions élémentaires que même un enfant de cet âge sait parfaitement être nécessaires.

Voilà, à mon avis, les principes qui doivent guider les tribunaux dans la décision de causes du genre de celle qui m'est soumise.

Voyons, maintenant, quels sont les faits établis. Le lamineur auquel était employé l'enfant du demandeur, en opérant simplement avec les précautions qu'on était en droit d'attendre même d'un enfant de cet âge, ne présentait aucun danger. Il n'y avait aucun besoin de s'introduire les doigts dans l'ouverture pour y faire passer les morceaux de cuir, il était très-facile de faire la chose sans cela, et l'enfant avait été averti de ne pas s'avancer les doigts au delà de cette ouverture. Comment a-t-il pu se faire prendre la main entre les cylindres? Il est absolument impossible que ce soit en opérant la machine comme il savait qu'il le fallait faire.

En résumé, la machine ne présentait aucun danger même

1901.
 Robitaille
 v.
 White.
 Langelier, J. pour un enfant de l'âge de celui dont il s'agit, s'il usait simplement de la prudence qu'on peut attendre d'un enfant de cet âge; elle était en parfait état, et si l'accident est arrivé ce ne peut être que parce qu'il a volontairement fait ce qu'on lui avait dit de ne pas faire, et ce qu'il savoit ne pas devoir faire.

Sous ces circonstances, l'action du demandeur doit être renvoyée avec dépens.

Bisaillon & Brossard, avocats du demandeur.

Campbell, Meredith, Allan & Hague, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 18 juin 1901.

Présent : LANGEЛИER, J.

BANK OF TORONTO v. THE ST. LAWRENCE FIRE INSURANCE CO.

Assurance—Compagnie constituée par la législature—Assurance de choses situées en dehors de la province—Réticence—Transport-cession—Signification—Art. 1571, 2485, 2487 C.C.

JUGÉ :—1. Une compagnie constituée par la législature de Québec pour faire des opérations d'assurance dans la province de Québec, peut assurer en cette province des marchandises qui se trouvent en dehors de la province.

2. Le fait que l'assuré n'a pas déclaré qu'il est obligé de garder pour un créancier tout ce qu'il touchera, et de lui transporter sa police s'il le désire, ne constitue pas une réticence qui annule le contrat d'assurance.

3. La signification d'un transport de créance doit être faite de telle manière que le débiteur ne puisse avoir aucun doute que c'est le cessionnaire qui est maintenant son créancier, et celle qui est faite au moyen de la remise d'une copie non authentique du transport, est insuffisante pour saisir le créancier cessionnaire de la créance à l'encontre du débiteur.

LANGELIER, J. :—

Le demanderesse poursuit la défenderesse sur une police d'assurance de \$2,500, que la défenderesse aurait consentie en faveur de la John Eaton Co. de Toronto, et que celle-ci lui aurait transportée.

1901.
—
Bank
of Toronto
v.
St. Lawrence
Fire
Insurance Co.
—
Langelier, J.

La défenderesse plaide que la police est nulle, parce que la défenderesse n'avait pas droit d'assurer des marchandises situées en dehors de la province de Québec, parce que l'assurée se serait rendu coupable de réticences qui annulent la police, parce que ni la demanderesse, ni la John Eaton Co. n'ont envoyé à la défenderesse une réclamation assermentée telle que la police en exigeait une pour que le montant de l'assurance pût être réclamé, et parce que le transport invoqué par la demanderesse n'a pas été dûment signifié à la défenderesse.

La défenderesse, avait aussi plaidé que la John Eaton Co. avait fait assurer des marchandises qui n'existaient pas, mais ce plaidoyer a, plus tard, été abandonné. Je n'ai donc à examiner que les autres.

1. Le moyen tiré de ce que la défenderesse n'avait pas le droit d'assurer des marchandises situées dans la province d'Ontario me paraît mal fondé. La défenderesse est incorporée par une loi de la législature de Québec qui lui donne le pouvoir de faire dans la province de Québec toutes sortes d'opérations d'assurance contre le feu. Dans l'espèce actuelle, il est admis que le contrat a été fait à Montréal, bien qu'il eût pour objet des marchandises qui se trouvaient dans un magasin situé à Toronto. La charte de la défenderesse, qui lui permet de faire toutes espèces d'opérations d'assurance en cette province, n'exige pas que ces opérations aient pour objet des choses qui se trouvent dans la province.

2. La police sur laquelle la demanderesse poursuit contient une stipulation expresse à l'effet que l'assurée n'aura droit de rien recouvrer de la défenderesse avant de lui avoir remis une réclamation assermentée contenant certains détails qu'il est inutile d'énumérer. Il est prouvé que cette réclamation assermentée a été préparée, qu'elle a très-probablement été mise à la poste à l'adresse de la défenderesse, mais il est prouvé aussi qu'elle ne l'a jamais reçue.

1901.
—
Bank
of Toronto
v.
St. Lawrence
Fire
Insurance Co.
—
Langellier, J.

3. La réticence dont se plaint la défenderesse consiste en ceci. Quelque temps avant qu'elle effectuât avec la défenderesse l'assurance dont il s'agit, la John Eaton Co. avait donné à la demanderesse un écrit par lequel elle s'engageait à lui transporter toutes les assurances qu'elle avait déjà, ou qu'elle pourrait prendre par la suite, sur son fonds de marchandises, si la demanderesse l'exigeait, sinon, à garder pour elle en fidéi-commis tout ce qu'elle pourrait retirer sur ces assurances. Lorsque la John Eaton Co a pris la police dont il s'agit, elle n'a pas fait connaître cet arrangement. La défenderesse prétend que cela constitue une réticence sur un fait qui pouvait indiquer la nature du risque, empêcher de l'assumer, ou influencer sur le taux de la prime (code civil, article 2485), et que cette réticence annulait la police (*ibid*, article 2487).

Je ne puis admettre cette prétention. La convention en question n'enlevait pas à l'assurée l'intérêt qu'elle avait à la conservation des marchandises; par conséquent, elle n'augmentait en aucune manière le risque, et elle n'en changeait pas la nature. C'était une stipulation qui n'avait aucun intérêt pour la défenderesse.

4. Le transport allégué par la demanderesse a été fait par un écrit sous seing privé. Voici, maintenant, comment la signification en a été faite à la défenderesse: l'écrit ayant été envoyé à Montréal à messieurs Atwater & Duclos, les procureurs de la demanderesse, ceux-ci en ont envoyé une copie dépourvue de tout caractère d'authenticité à la défenderesse, par un clerc de leur bureau. En remettant cette copie à la défenderesse, ce clerc, conformément aux instructions qu'il avait reçues de ses patrons, a informé la défenderesse que l'original était à leur bureau et qu'elle pourrait en prendre connaissance là.

Y a-t-il là une signification suffisante aux termes de l'article 1571 du code civil? Je suis d'avis que non. On voit de suite dans quelle position l'opinion contraire mettrait la défenderesse. Si cette signification est suffisante, la demanderesse est devenue sa créancière, et c'est à elle seule qu'elle devrait payer. Si elle ne paie pas, elle s'expose à une action. Si elle paie elle s'expose à voir la John Eaton Co venir lui demander le montant de l'assurance en disant qu'elle ne l'a

jamais transporté. En vain elle invoquerait le transport dont on lui a remis une copie; la John Eaton Co pourrait répondre que cette copie est un faux, et qu'il n'y a jamais eu de transport de la police. Même si la défenderesse payait après avoir été condamnée sur cette copie, elle ne serait pas plus en sûreté encore, car le jugement qui serait rendu contre elle n'aurait, cela est de toute évidence, aucune autorité de chose jugée à l'encontre de la John Eaton Co.

Mais, dit la demanderesse, l'article 1571 n'exige pas autre chose pour la signification du transport que la remise d'une copie, sans dire si elle doit être authentique.

J'ai toujours eu le plus grand respect pour les textes, et quels que fussent les inconvénients de celui-là, je le suivrais à la lettre si le contexte du même article ne lui donnait pas un autre sens. Mais l'ensemble de l'article me paraît indiquer clairement que ce que le code veut, pour qu'une signification soit régulière et rende le cessionnaire créancier à l'égard du débiteur, c'est que la copie remise au débiteur lui donne la même certitude sur l'existence du transport qu'il aurait s'il l'eût accepté. En effet, l'article assimile complètement la remise de la copie et l'acceptation par le débiteur.

Je suis donc d'avis que la signification faite à la défenderesse est nulle et ne l'a pas rendue débitrice de la demanderesse.

L'action de la demanderesse doit donc être renvoyée avec dépens. (1)

Macmaster, Maclellan & Hickson, avocats de la demanderesse.

Beaudin, Cardinal, Loranger & St-Germain, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

1901.
—
Bank
of Toronto
v.
St. Lawrence
Fire
Insurance Co.
—
Langellier, J.

(1) Cette cause est pendante en appel sur inscription de la demanderesse.
(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 2 mars 1901.

Présent : PAGNUELO, J.

JEAN v. PAPINEAU.

*Louage d'ouvrage — Entreprise — Ouvrage fait à la journée
avec vente des matériaux — Sur qui tombe la perte ?—
Art. 1684, 1685, 1696 C.C.*

La fournise à eau chaude dans une maison du défendeur ayant été endommagée par la gelée, le défendeur s'adressa au demandeur, plombier, pour qu'il fit les réparations nécessaires. Celui-ci n'ayant pas voulu faire les travaux pour un prix fixé, à moins de charger le prix d'un appareil neuf, il fut convenu que le demandeur ferait lesdites réparations, fournirait les matériaux, avec une avance de 12 à 15 p.c. sur le prix qu'il payerait lui-même, et chargerait 35cts de l'heure pour le temps de ses hommes. Dans la nuit qui précéda l'achèvement des travaux, la maison fut brûlée par un incendie qui constituait un cas fortuit.

Jugé :—Que dans ces circonstances, le demandeur n'ayant pas entrepris l'ouvrage en fournissant les matériaux et en se chargeant de faire tout l'ouvrage et de le rendre parfait pour un prix fixé (art. 1684 C.C.), la perte ne tombait pas sur lui, et qu'il pouvait réclamer le temps de ses hommes et le prix de ses matériaux, ces matériaux étant censés vendus au défendeur à mesure qu'ils étaient placés dans sa maison. (¹)

PAGNUELO, J.:—

Le demandeur qui est plombier réclame du défendeur \$153.59 pour réparations à l'appareil de chauffage d'une maison du défendeur et matériaux fournis. La maison a brûlée avant la fin des travaux et la question est de savoir qui doit supporter la perte, de l'ouvrier ou du propriétaire. Celui-ci invoque les articles 1684, 1685 et 1696 C. C., et rejette la perte tant des matériaux que du travail sur l'ouvrier, parce qu'il se serait chargé de faire tout l'ouvrage et le rendre parfait pour un prix fixé. Il est vrai, dit-il, qu'un prix certain, un marché à forfait, n'a pas été stipulé, puisque le demandeur devait charger 35 centins de l'heure pour les ouvriers et le prix des matériaux avec une avance de 12 à 15%; mais il suffit, d'après lui, de s'entendre sur la base

(¹) Voy., sur cette même question, la cause de *Murphy v. Forget*, p. 135, *supra*, où il fut jugé que la perte tombait, dans les circonstances de l'espèce, sur l'ouvrier. (P.B.M.)

du prix, sauf à calculer ensuite la somme totale. Il aurait pu citer Troplong, *Louage*, t. 3, no. 961: "Souvent, dit-il, le prix de l'ouvrage n'est pas déterminé d'avance. Mais il n'importe, ou sous-entend qu'il sera réglé suivant l'usage, ou bien suivant estimation que les parties en feront amialement ou bien enfin d'après une expertise." ¹

1901.
Jean
Papineau.
Pagnuolo, J.

Le code civil, art. 1687, reconnaît aussi qu'une entreprise ou louage d'ouvrage peut comprendre plusieurs pièces ou se donner à la mesure, et, dans ce dernier cas, l'ouvrage peut être reçu par parties, et de ce moment rester aux risques du propriétaire.

Notre code civil, art. 1684 et 1686, parlant des entreprises pour la construction d'une bâtisse ou autre ouvrage par devis et marché (art. 1683), prévoit d'abord le cas où l'ouvrier fournit la matière et se charge de faire tout l'ouvrage et le rendre parfait pour un prix fixé; dans ce cas la perte, de quelque manière qu'elle arrive avant la délivrance, tombe sur lui, à moins qu'elle ne soit causée par le propriétaire ou qu'il ne soit en demeure de recevoir la chose (art. 1684). Si l'ouvrier ne fournit que son travail, il perd son salaire, à moins que la chose n'ait péri par la faute du maître ou par le vice de la matière; notre art. 1696 assujettit aux mêmes règles les maçons, charpentiers et autres ouvriers qui se chargent de faire quelque ouvrage par marché pour un prix fixé, lesquels sont considérés comme entrepreneurs relativement à cet ouvrage.

C'est donc la qualité d'entrepreneur pour un prix fixé d'un ouvrage qui doit être livré complet et parfait, qui rend l'ouvrier responsable de la perte de son salaire et de la matière qu'il fournit, jusqu'à la livraison de l'ouvrage ou la mise en demeure du propriétaire. Autrement, il ne s'agit plus que du louage de service personnel (art. 1667, C. C.) où les services de l'ouvrier sont l'objet du contrat, avec la vente des matériaux fournis, tandis que dans le louage d'ouvrage, c'est l'œuvre que l'entrepreneur a promis d'effectuer qui est l'objet du contrat. Dans le premier cas, l'ouvrier ne supporte jamais les risques de la matière, et son salaire est dû pour la partie de l'ouvrage fait, s'il vient à périr par cas fortuit.

(¹) Voy. aussi Baudry-Lacantinerie, *Louage*, t. 2, no 1830. (P.B.M.)

1901.
—
Jean
v.
Papineau.
—
Pagnuelo, J.

La question à décider, pour savoir qui supportera la perte, est de savoir s'il y a eu louage de service personnel et achat par le propriétaire des matériaux à mesure qu'ils ont été fournis par le demandeur, ou si ce dernier a entrepris la construction d'un appareil de chauffage, en fournissant lui-même partie des matériaux, et s'il s'est chargé de faire tout l'ouvrage et le rendre parfait pour un prix fixé.

J'ai déjà parlé du prix qui, d'après les commentateurs du code Napoléon, peut être déterminé d'avance, ou après la confection des travaux, suivant l'usage, ou par expertise. S'il est vrai que les articles 1788 et 1790 C. N. (qui correspondent à nos articles 1684 et 1686) ne parlent pas d'un marché à forfait, on retrouve cette expression dans l'art. 1799 (correspondant à notre art. 1696), et dans l'art. 1711 qui définit le contrat de louage d'ouvrage, les marchés, devis ou prix fait pour l'entreprise d'un ouvrage moyennant un prix déterminé, et la jurisprudence paraît justifier l'opinion de Troplong (D., 53. 1. 141).

Il ne me paraît pas absolument nécessaire que le *prix fixé*, dont parlent les articles 1684, 1686 et 1696, soit un prix à forfait ou déterminé d'avance d'une manière invariable. L'échelle de prix, que suppose le marché à la pièce ou à la mesure (art. 1687 C. C.), démontre que le total du prix peut n'être déterminé qu'après la complétion de l'ouvrage.

Tout dépend donc de la nature de la convention; a-t-on stipulé une entreprise pour un ouvrage entier et parfait, un appareil complet de chauffage que le demandeur devait faire et livrer, ou le propriétaire, en engageant le plombier à tant par jour ou de l'heure, pour réparer l'appareil de chauffage, en enlevant les pièces brisées et les remplaçant par du neuf qu'il fournirait au propriétaire, a-t-il simplement loué ses services personnels et ceux de ses employés?

La question ainsi posée est très difficile à résoudre; pour y parvenir il faut s'aider surtout des circonstances et de la nature des travaux à faire.

Deux arrêts de la cour de cassation décident des questions de ce genre, et posent des règles qui peuvent nous éclairer, mais que l'on ne peut accepter comme invariables parce qu'elles sont invoquées au sujet de la prescription du compte

de l'ouvrier, et non sur une question de risque. Il s'agissait de savoir si le compte de l'ouvrier était prescrit par six mois ou par trente ans; on comprend qu'une question d'équité se pose dans l'espèce, laquelle peut influencer sur l'interprétation du contrat, car un contrat peut s'interpréter d'une manière rigoureuse ou favorable, suivant les circonstances.

1901.
—
Jean
v.
Papineau.
Pagnuelo, J.

Un arrêt du 27 janvier 1851 (D., 51. 1. 166), décide que les ouvriers qui, sans marché à prix fait, exécutent des travaux à la journée ou à la tâche, par eux-mêmes ou par les ouvriers qu'ils emploient, et fournissent des matériaux, ne doivent pas être considérés comme entrepreneurs, et restent dans la catégorie des simples ouvriers, dont l'action en paiement se prescrit par six mois.

L'action était portée quinze ans après les derniers travaux, et au plaidoyer de prescription de six mois, le demandeur répondit qu'il était entrepreneur et non simple ouvrier. La prescription fut admise. Il s'agissait de travaux de plomberie, menus et gros, faits aux couvertures des maisons du défendeur pendant trois ans. "Considérant," disait la cour d'appel, "qu'il ne s'agit pas du paiement d'un marché à "prix fait." En cassation, le demandeur répondait à cet argument qu'une convention fixant le prix des travaux n'est qu'une circonstance accidentelle et n'en forme pas un élément essentiel. Le prix peut dépendre de l'usage ou d'une expertise. Pour que les travaux puissent être considérés comme travaux d'ouvrier, il faudrait qu'ils dussent être payés à la journée et suivant le temps employé à leur confection. La cour de cassation a rendu l'arrêt analysé plus haut, basé sur le fait que les travaux ont été exécutés sans prix fait, à la journée ou à la tâche, et que c'étaient des travaux d'entretien faits dans diverses propriétés du défendeur. Ce qui semble dominer l'esprit de la cour, c'est cette poursuite tardive qui vient quinze ans après les travaux finis, sans prix arrêté, et alors qu'il est impossible pour le propriétaire de contrôler l'étendue et la valeur des travaux faits et des matériaux fournis.

Le second arrêt est du 12 avril 1853 (D., 53. 1. 141), et décide qu'un charpentier, qui taille et pose la charpente d'une maison et un escalier, sans prix fixé, doit être considéré un entrepreneur et non un simple ouvrier, et que sa

1901. demande ne se prescrit pas par six mois, mais par trente ans,
 — vu qu'il est lui-même responsable de ses ouvrages, pendant
 Jean pendant dix ans comme entrepreneur.
 V.
 Papineau.

Maguano, J. Ainsi, ce n'est plus le prix fait qui détermine la qualité d'entrepreneur, malgré l'art. 1799, C. N., mais c'est la nature des travaux et l'importance des fournitures, et suivant qu'il s'agit de gros ouvrages ou de travaux de détail. Ajoutons que le défendeur plaidait paiement, outre la prescription de six mois, et que son plaidoyer de paiement fut considéré de mauvaise foi; remarquons encore ce considérant : "qu'il serait d'une suprême injustice de soumettre à une prescription de six mois le paiement du prix de leurs travaux, alors que la loi fait peser sur eux une responsabilité qui dure dix ans."

Un arrêt de la cour d'appel de Rouen, du 11 janvier 1841 (D., 41, 2, 107), signale un autre élément qui peut avoir son importance, pour déterminer si l'ouvrier a simplement loué ses services ou fait une entreprise: "Considérant que le travail dont il s'agit a été fait, tant par Auvarde personnellement qu'à l'aide de deux ouvriers à son service; qu'en cette circonstance Auvarde ne s'est pas livré à l'une de ces entreprises qui font concevoir l'idée d'une spéculation; qu'il s'est borné à exécuter des travaux de détail ordinaires aux hommes de son métier; que le (propriétaire) en chargeant (le demandeur, peintre et vitrier) de la confection de certains ouvrages à une propriété sise à, eût été libre de le congédier à sa volonté, sans être tenu de tous les engagements résultant de la rupture volontaire d'un marché à forfait entre un propriétaire et un entrepreneur...."

Cette dernière considération peut aider à décider la question telle que posée par les articles 1684 et 1686, savoir si l'ouvrage entrepris doit être livré en entier et rendu parfait. Dans ce cas, dit l'article 1691, C. C., "le maître peut résilier, par sa seule volonté, le marché à forfait en dédommageant l'entrepreneur de ses dépenses actuelles et de ses travaux, et lui payant des dommages-intérêts suivant les circonstances"; tandis que, dans le cas de simple louage de services personnels, le maître peut remercier l'ouvrier, quand il lui plaît, sans avoir à lui payer autre chose que le temps fait et la journée commencée.

Voyons maintenant les faits de la cause, tels qu'établis par la preuve.

L'appareil de chauffage, fournaise à eau chaude, dans une maison vacante du défendeur, à Maisonneuve, avait été brisée par la gelée. L'agent du défendeur, M. J.-B. Doutre, s'informe au demandeur combien il chargerait pour la remettre en bon ordre, en remplaçant les parties brisées par la gelée. Celui-ci, après examen, conseilla de faire faire l'ouvrage à la journée, parce qu'il était impossible de déterminer la quantité des matériaux neufs qu'il faudrait remplacer, sans tout défaire, et dans l'incertitude il lui chargerait \$350, le prix d'un appareil neuf. Il fut alors convenu que le demandeur ferait l'ouvrage, remplaçant les parties brisées de la fournaise et des tuyaux, pour lesquelles il chargerait une avance de 12 à 15%, et pour le temps de ses hommes il chargerait 35 centins de l'heure. Il fut même convenu que le défendeur paierait les chars des ouvriers pour se rendre à l'ouvrage et revenir à la ville; on charge \$1.50 de ce chef. Au lieu de \$350 qu'aurait coûtés un appareil neuf, la note du demandeur ne s'est montée qu'à \$153.59, dont \$109.34 pour matériaux fournis. Comme je l'ai dit en commençant, la maison fut détruite par un incendie durant la nuit qui a précédé l'essai que l'on devait faire de la fournaise, à laquelle il ne restait plus qu'une couple de raccords à faire avec les tuyaux. La cause de l'incendie est inconnue; c'est un cas fortuit. Le demandeur n'est pas en faute et n'avait pas la garde de cette maison vacante durant la nuit.

Appliquant les moyens décrits dans les arrêts cités pour savoir si le demandeur doit être traité comme ouvrier louant ses services et vendant les matériaux, ou comme entrepreneur d'un ouvrage entier et rendu parfait pour un prix fixé, on voit que les travaux doivent être faits à la journée. Or, dans l'espèce de l'arrêt en cassation du 27 janvier 1851, le demandeur qui repoussait la prescription de six mois et invoquait sa qualité d'entrepreneur, admettait cependant que les travaux pourraient être considérés comme travaux d'ouvrier, ou louage de services personnels s'ils eussent été payés à la journée et suivant le temps employé à leur confection.

D'après l'arrêt en cassation du 12 avril 1853, le demandeur aurait-il été responsable pendant dix ans des vices de

1801.
—
Jean
V.
Papineau
Pagnuolo, J.

1901.
—
Jean
v.
Papineau.
Pagnuelo, J.

construction et de matériaux? L'ouvrier est toujours responsable de sa façon et des matériaux qu'il fournit, sinon en vertu de l'article 1688 C. C., qui parle de l'édifice qui périt, du moins en vertu de l'article 1053, C. C., qui rend toute personne responsable de son impéritie, inhabilité, négligence ou ignorance de son métier, et de la garantie des matériaux en fait de vente. Ce moyen ne paraît donc pas bien décisif. Si l'on veut appliquer l'art. 1688, il faut commencer par dire que l'ouvrier n'a pas fait que louer ses services, mais était entrepreneur. Or, c'est là la question à décider.

Passant à l'arrêt de la cour d'appel de Rouen du 11 janvier 1841, on peut dire que le demandeur "ne s'est pas livré "à l'une de ces entreprises qui font concevoir l'idée d'une "spéculation" (comme s'il eût chargé un prix fait d'avance, ou un prix à tant la verge ou tant la pièce); "qu'il s'est borné "à exécuter des travaux de détail ordinaires aux hommes de "son métier"; que le propriétaire était libre de le congédier à sa volonté, sans être tenu à aucune indemnité pour rupture de contrat.

Pour tous les motifs, je suis d'avis que le demandeur n'a fait que louer ses services au défendeur à tant de l'heure et lui a vendu et livré les matériaux qu'il a fournis à mesure qu'ils ont été placés. Ce n'était pas une entreprise qui fait concevoir l'idée d'une spéculation; le demandeur s'est borné à exécuter, à tant de l'heure, des travaux de détail ordinaires aux hommes de son métier; il aurait pu être congédié par le défendeur en aucun temps, sur paiement du temps donné et des matériaux fournis, sans recours en dommage pour inexécution d'un contrat.

Cette opinion basée uniquement sur la raison et l'interprétation des articles du code civil, est confirmée et, pour moi, mise hors de doute par deux écrits émanant l'un du défendeur, et l'autre de son représentant. Le premier est une carte postale adressée par le défendeur au demandeur où il lui dit: "Je ne vous oublie pas, mais j'attends le "règlement avec l'assurance (très difficile), et la location "du port, pour savoir que faire de cette maison. D'abord, "votre ouvrage n'était pas fini, lorsque le feu y prit pendant "son occupation par vos ouvriers. Ayez patience, j'y perds "bien plus que vous."

Le défendeur ne nie pas son obligation. "Ayez patience, j'attends le règlement de l'assurance." Ce règlement n'a jamais eu lieu, parce que la police d'assurance avait été annulée par la compagnie, et l'on peut se demander si le défendeur n'eût pas inclus la valeur de l'appareil de chauffage dans sa réclamation, dans le cas où il eût pu en faire une. Pour le moment, constatons qu'il ne nie pas son obligation; il demande seulement du délai.

1901.
Jean
Papineau.
Pagnuelo, J.

Voici l'écrit de M. J.-B. Doutre, le représentant du défendeur, que l'on trouve sur le dos du compte du demandeur: "M. Jean m'a offert de reprendre ses matériaux, sans rien charger pour son temps et ouvrage, ce que j'ai dit à M. Papineau, et je considère que cette offre de M. Jean est très raisonnable. Je ne puis pas dire autrement que M. Jean a été mis à cet ouvrage par moi, comme représentant M. Papineau, plutôt à la journée qu'à la *job* ou *entreprise*."

Le défendeur, ainsi averti par M. Doutre de la demande de M. Jean de reprendre ses matériaux, s'est condamné lui-même, en refusant d'acquiescer à cette demande si raisonnable. En effet, ce refus ne pouvait avoir pour motif que l'incorporation du matériel à l'immeuble, et le fait que le défendeur était devenu propriétaire de ces matériaux par leur incorporation à l'immeuble.

Or ce fait ne se produit que dans le cas où l'ouvrier a simplement loué ses services et vendu le matériel. Lorsqu'il agit comme entrepreneur, il subit la perte arrivée par cas fortuit avant la livraison parce qu'il reste jusqu'à ce moment propriétaire de ses matériaux et de son ouvrage; *res perit domino*. C'est le propriétaire qui subit la perte. Puisque le défendeur a réclamé la propriété de l'appareil de chauffage, c'est lui qui doit en supporter la perte. C'est exactement la position prise par le demandeur dans son action, et celle reconnue si honnêtement et si franchement par M. Doutre lorsqu'il déclare spontanément: "Je ne puis dire autrement que M. Jean a été mis à cet ouvrage par moi comme représentant M. Papineau, plutôt à la journée qu'à la *job* ou *entreprise*."

Pour ces motifs, j'accorde jugement au demandeur avec dépens.

1901.
—
Jean
Y.
Papineau

JUGEMENT:—

“ Attendu que le demandeur réclame du défendeur la somme de \$153.59, savoir, \$42.75 pour travaux de réparations et ouvrage faits à l'appareil de chauffage d'une maison du défendeur à Maisonneuve en avril 1898, sur l'ordre de l'agent du défendeur, \$109.34 pour une fournaise “Daisy no. 3,” tuyaux et autres matériaux fournis et vendus par le demandeur au défendeur, se rapportant audit appareil de chauffage, et \$1.50 pour billets de chars urbains pour se rendre à ladite maison et en revenir durant lesdits travaux, suivant conventions; à quoi le défendeur plaide que le demandeur a entrepris certains ouvrages qu'il s'est chargé de rendre parfaits, fournissant les matériaux et son industrie; qu'il a commencé l'ouvrage, mais que la chose a péri avant l'ouvrage terminé et reçu; ces travaux consistaient dans le posage d'une fournaise à eau chaude, avec tuyaux, calorifères et autres matériaux; que la maison a été détruite dans un incendie, pendant que le demandeur en avait la possession;

“ Considérant qu'il résulte de la preuve que M. J.-B. Doutre, agent du défendeur, a fait un marché avec le demandeur pour le réparage de l'appareil de chauffage de ladite maison, lequel avait été considérablement brisé et endommagé par la gelée; que le demandeur refusa d'entreprendre l'ouvrage pour un prix fixe, à moins de \$350, qui était le prix d'un appareil neuf, fournaise, tuyaux et accessoires, et qu'il fut alors convenu que le demandeur remplacerait les matériaux brisés par des neufs, pour lesquels il chargerait une avance de 12 à 15% sur le prix qu'il payerait lui-même, et les ouvriers seraient payés au taux de 35 centins de l'heure, et que le prix des passages sur les chars urbains serait remboursé au demandeur; que celui-ci commença les travaux et les avait presque complétés, ne restant qu'un raccordement ou deux à faire des tuyaux avec la fournaise, ce qui devait avoir lieu le lendemain, lorsque la maison a été détruite par un incendie durant la nuit; que ladite maison n'était pas occupée, et le demandeur n'en avait la possession que le jour, durant les travaux, et qu'avant le départ des maisons, vers 5½ heures du soir, la veille de l'incendie, ils ont fait la visite habituelle, et ont tout laissé en ordre; que le 12

octobre 1898, le défendeur écrivit au demandeur, qui lui demandait le paiement de son compte: 'Je ne vous oublie pas; j'attends le règlement de l'assurance (très difficile) et la location du port pour savoir que faire de cette maison. D'abord votre ouvrage n'était pas fini, lorsque le feu y prit pendant son occupation par vos ouvriers. Ayez patience; j'y perds bien plus que vous'; que le 20 juin 1899, M. J.-B. Doutre fit la déclaration suivante, sur le dos du compte du demandeur: 'M. Jean m'a offert de reprendre ses matériaux sans rien charger pour son temps et ouvrage; ce que j'ai dit à M. Papineau, et je considère que cette offre de M. Jean est très raisonnable. Je ne puis pas dire autrement que M. Jean a été mis à cet ouvrage par moi comme représentant M. Papineau plutôt à la journée qu'à la *job* ou entreprise'; Cependant le défendeur refusa au demandeur la permission de reprendre et enlever ses matériaux;

1901.
—
Jean
v.
Papineau.

"Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces faits que le demandeur n'a pas entrepris de fournir et poser un appareil de chauffage et de faire tout l'ouvrage et le rendre parfait pour un prix fixé (art. 1684, 1685 et 1696, C. C.); qu'il ne s'agit que de réparations et du remplacement des parties brisées; que le prix dépendait du nombre d'heures de travail et de la quantité des matériaux qui seraient fournis; que la fournaise et les tuyaux ont été vendues au défendeur, comme le démontre la conduite du défendeur qui a refusé au demandeur de reprendre et enlever les matériaux fournis; que ce refus ne pouvait avoir pour base que l'incorporation des matériaux à la bâtisse et le fait que le défendeur serait ainsi devenu propriétaire de ces matériaux; que cette incorporation ne pouvait avoir lieu, et le défendeur n'avait pu devenir propriétaire des matériaux que parce qu'il les avait achetés sans attendre que l'ouvrage fût fini et rendu parfait: que si le marché eût été pour un ouvrage rendu parfait et reçu, l'ouvrier, qui aurait eu les risques de la chose jusqu'à sa réception, serait resté propriétaire des matériaux: qu'en outre le refus du défendeur le rendait responsable de la valeur des matériaux qui n'est pas prouvée être moindre après qu'avant l'incendie;

"Considérant en outre que la reconnaissance franche et honnête de M. Doutre que le demandeur avait été mis à l'ouvrage par lui, comme représentant le défendeur, plutôt

1901.
—
Jean
v.
Papineau.

à la journée qu'à la *job* ou entreprise, jointe à la prétention du défendeur que les matériaux fournis par le demandeur étaient sa propriété, prétention résultant de son refus de laisser le demandeur les enlever, démontre que l'ouvrage n'avait pas été entrepris par le demandeur, comme un tout qui devait être fini, rendu parfait et reçu pour lui donner droit d'être payé de ses matériaux et de son ouvrage, et pour le décharger des risques de la chose; mais que les matériaux étaient fournis et vendus au défendeur par le demandeur, agissant pour cette fin comme son agent ou commissionnaire ou comme vendeur, et que l'ouvrage était payable à 35 centins de l'heure, à mesure que les hommes travaillaient;

“ Renvoie la défense et condamne le défendeur à payer au demandeur ladite somme de \$153.59, avec intérêt du 4 juillet 1900, date de l'assignation, et les dépens.”

Lavallée, Lavallée & Lavallée, avocats du demandeur.

Lamothe & Trudel, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

COUR DE REVISION.

QUÉBEC, 30 mars 1901.

Présents : SIR L. N. CASALTY, J.C., ROUTHIER et CARON, JJ.

NAULT ES QUAL. v. O'SHAUGHNESSY.

Dommages—Mineur—Responsabilité du patron—Négligence contributive.

Le fils du demandeur, âgé de 16 ans, était employé par le défendeur comme déligneur (ou *edger*). Sa besogne consistait à jeter en dehors du moulin les déchets que faisait cette machine. Pendant ses moments de loisir—et sans en avoir été requis,—il aidait à celui qui conduisait le *butter* ou machine à rogner le bout des planches. Pendant qu'il était inoccupé, il est allé regarder en dehors, et, en passant près de la scie du *butter* qui se trouvait au-dessus d'un trou de deux pieds sur un et demi, il est tombé les deux pieds dans ce trou et a eu un bras mutilé par la scie. Il a été prouvé qu'il connaissait ce trou, lequel a ensuite été couvert par le patron.

JUGÉ (réformant Robidoux, J.—Routhier, J., *dissentiente*): —1. Que dans ce cas, il y a eu de la part de l'enfant négligence contributive, et que les dommages accordés par la cour de première instance doivent être réduits ;

2. Que le fait que le rapport de l'inspecteur des manufactures aurait constaté que le moulin était tenu suivant la loi, n'enlève pas la responsabilité du patron, vu qu'elle exige que les ouvertures dans les planchers soient, autant que possible, entourés d'appareils protecteurs.

ROUTHIER, J., (*dissentiens*).—

Les faits en cette cause sont très simples et seront exposés par le juge en chef dans un instant. Voici ce que je pense sur la question de droit.

1901.
Nault
v.
O'Shaughnessy.
Routhier, J.

10. L'enfant du demandeur avait seize ans et dès lors il avait l'intelligence suffisante pour se prémunir contre un danger de cette espèce. Mais il n'en est pas moins vrai qu'un enfant de cet âge ne doit pas être traité avec le même rigueur qu'un homme fait. Ce n'est pas l'intelligence qui lui fait défaut, mais il est naturellement turbulent, remuant, léger et étourdi; et la jurisprudence en France veut qu'on le protège contre sa légèreté et l'étourderie naturelle de son âge.

Locré, Législation Civile, Vol. 13, p. 40, no. 9;

Menus Moreau, De la Responsabilité des patrons en matière d'accidents de travail, pp. 22, 24, 32, 33, 35, 36, 37;

Fromageot, De la faute comme cause de la responsabilité en droit privé, pp. 51, 90, 91 et 92;

Aix, 26 avril 1871, (Sir. X 1871, 2, 41); Cassation, 7 juin 1878 (Sir. 1878, 1, 413); Caen, 17 mars 1880 (Sir. 1880, 2, 176); Cassation, 28 août 1882 (Sir. 1883, 1, 19); Amiens, 15 nov. 1883 (Sir. 1884, 2, 6); 20 Laurent, no. 489.

Il a été décidé par la cour de Lyon, le 26 avril 1871, dans un arrêt que rapporte Dalloz, 1871, 2, 41, que le fait qu'un accident arriverait à un enfant par suite de l'inexécution des ordres qui lui sont donnés ne constituerait pas une excuse pour le patron.

20. La loi faisait une obligation à la défenderesse "*d'entourer l'ouverture dans le plancher d'appareils protecteurs, si c'était possible.*" (St. Rev. Q., art. 3024, no. 1). Or, cela était possible puisque cela a été fait depuis l'accident.

La loi va plus loin. Elle déclare qu'une manufacture où il y a contravention à la disposition ci-dessous est *réputée illégalement tenue, et dangereuse pour la vie des personnes.* (Stat. Rev. Q., art. 3024, no. 5).

C'est donc la loi qui dans ce cas prononce la *faute*, et déclare la *responsabilité*. C'est ce qu'enseigne Fromageot, cité plus haut, pp. 90, 91 et 92:

"Lorsque la loi ou la convention ont prescrit formellement

1901. " que telle chose doit être faite ou telle autre évitée, on con-
 Nault " goit que le pouvoir d'appréciation du juge est très restreint,
 O'Shaughnessy. " que souvent même, il est nul sur ce point; il ne lui appar-
 Routhier, J. " tient pas, en effet, alors de déterminer si l'auteur de l'acte
 " était tenu de ne pas commettre l'acte ou l'omission afin de
 " connaître ainsi s'il l'a commis; il ne peut déclarer que l'acte
 " ou commission ne constitue pas une faute sans violer la loi
 " ou le contrat."

30. Y a-t-il lieu, en pareil cas d'appliquer la règle de la *négligence contributive*? Si la victime de la faute de la défenderesse était un homme fait, je l'appliquerais peut-être. Mais comme c'est un enfant, à qui la négligence et l'imprudence sont naturelles et qui est incapable de s'obliger en loi, je ne serais pas disposé à modifier le jugement sous ce rapport.

SIR L. N. CASALTY, J.C.:—

La défenderesse exploite un moulin à Gentilly qui y est conduit par son beau-frère. Dans le mois d'avril dernier, celui-ci a engagé le fils âgé de seize ans du demandeur pour y servir le déligneur ou *edger*, en jetant au dehors du moulin les déchets que faisait cette machine. Il n'était pas toujours occupé et il est arrivé quelques fois que sans en être prié par personne, il a aidé à celui qui conduisait le *butter*, qui est la machine qui rogne le bout des planches et des madriers et qui paraît avoir aussi servi à couper les bouts de quelques dormants, en prenant les madriers et les planches et aussi quelques dormants par le bout opposé à la scie du *butter* pour aider à les mettre sur la table où ils sont entraînés par des chaînes. (P. 15, témoignage de Mailhot, qui faisait marcher le *butter*.) Un jour qu'il n'avait rien à faire, il a laissé le déligneur et le banc tout près sur lequel il s'asseyait quand il n'était pas occupé pour aller voir en dehors à une distance de 25 pieds, en passant près de la scie du *butter* qui se trouvait au-dessus d'un trou de 2 sur 1½ pieds. En remontant à son déligneur, il a tombé les deux pieds dans ce trou et s'est trouvé à appuyer le bras contre la scie qui lui a fait des entailles dans le bras et attaqué considérablement le coude. Il a dû nécessairement beaucoup souffrir; mais un des chirurgiens qui l'ont soigné dépose qu'il recouvrira l'usage de son bras.

Le père du jeune homme s'est fait nommer son tuteur et il réclame de la défenderesse \$900, alléguant que son fils avait été mis à servir le *butter*, ce qui était un ouvrage très dangereux, et qu'en faisant ce devoir il était tombé dans le trou sus-mentionnée qui était béant et sans entourage. Il est faux que le jeune garçon ait été employé au *butter*, autrement que comme je l'ai dit plus haut. Dans sa déposition qui, je regrette de le dire, est remplie de contradictions, il commence par dire que, après avoir aidé au *butter*, il s'est retourné vite et a tombé dans le trou, (T. 18, p. 3); il dit ensuite qu'il est allé à un balcon et y est resté 5 minutes en attendant de l'ouvrage et qu'il regardait en dedans du moulin (p. 3), et p. 5 il dit qu'il regardait dehors; et est resté au balcon 10 minutes. En ce rendant sur la plateforme pour regarder dehors, il avait vu le trou, avait trouvé que c'était dangereux et qu'il lui faudrait faire attention en revenant (p. 11). Poussé à bout, il finit par essayer d'expliquer sa chute en disant qu'il est, depuis longtemps sujet à des étourdissements, et que c'est l'un d'eux qui l'a fait se jeter dans le trou en question, qui paraît avoir toujours existé sans protection et que les inspecteurs de fabriques n'avaient jamais condamné. Il dit que son père savait qu'il était sujet à ces étourdissements; mais qu'il n'en avait pas averti la défenderesse ni ses employés.

1901.

Nault

O'Shaughnessy.

Cassault, J.C.

Il est prouvé que depuis cet accident, on a mis une boîte qui ne permet plus de tomber dans le trou. Cette précaution que l'on aurait dû prendre auparavant suffit pour constituer la défenderesse en faute. L'art. 3034 des S.R.Q. qui a rapport à la protection dans les manufactures, exige que les ouvertures dans les planchers soient autant que possible, entourés d'appareils protecteurs, et le no. 5 règle qu'une contravention à cet article est réputée illégale et la manufacture dangereuse pour la vie des personnes qui y sont employés. La loi ne fait pas là une présomption de faute. Cette faute n'est que contributive; et le fait que ce garçon de 16 ans, qui n'était plus un enfant, a laissé son ouvrage pour une heure après qu'il avait aidé Mailhot la dernière fois à l'autre bout du *butter*, se rendre sur une petite plateforme, à l'autre bout du *butter* et à une distance de 25 pieds, pour regarder dehors, qu'il avait vu le trou et que cet endroit était dangereux, qu'il s'en était rendu

1901.
Nault
v.
O'Shaughnessy.
Caenalt, J.C.

compte et qu'il s'était dit qu'il devait y passer avec précaution en revenant à son ouvrage, établit qu'il a, à l'accident, une part contributive considérable, et que les dommages accordés n'auraient pas dû être aussi considérables, \$350 qui, avec les \$15 que la défenderesse a payé à l'autre, font \$365. Et quant aux \$50 dues au chirurgien, elle sont dues par le père et non par le fils mineur. Pourraient-elles être accordées à ce dernier sur poursuite pour lui par son tuteur? Elles l'ont été et je suis disposé à ne pas les retrancher, car ce serait ouvrir la porte à un autre procès, mais je crois que la somme accordée comme dommage au jeune garçon, vu la part pour ainsi dire principale qu'il a eu à l'accident, devrait être réduite de moitié et le jugement diminué, y compris les soins du médecin à \$205, avec frais de révision contre le demandeur *es qual.*

Grenier & Tessier, procureurs du demandeur.

W. Camirand, procureur du défendeur.

(OBS.L.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 30 April, 1901.

Coram SIR MELBOURNE M. TAIT, A.C.J., MATHIEU and
DOHERTY, JJ.

BEAUDRY v. LE CLUB ST-ANTOINE.

Club for amusement—Life member—Liability for additional contributions—R.S.Q., 5487 et seq.

HELD (confirming the judgment of the Superior Court, Tellier, J., as to the *dispositif*, but varying the reasons):—In the case of a club incorporated under R.S.Q., 5487 *et seq.*, the members of which are not personally responsible for the debts of the association (Article 5491), a person who has become a life member by payment of the contribution fixed by the rules and regulations then in force, is not liable to any further assessment imposed by a by-law adopted subsequent to his admission as life member, and a by-law purporting to levy a further contribution on such life member is null and void.

The inscription in review was by the defendant, on a judgment rendered by the Superior Court, Montréal, Tellier J., 29 December, 1900, maintaining the plaintiff's action. The

plaintiff alleged that a certain by-law passed by the association, levying an assessment of \$25 on life members of the Club, was illegal and *ultra vires*, and asked that it be set aside. The demand was granted by the Court below, the grounds of the judgment being as follows:—

1901.
—
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

“ Considérant que le demandeur est membre à vie de la corporation défenderesse formée sous l'autorité des articles 5487 et suivants des statuts refondus de la province de Québec; et qu'il demande, par son action, l'annulation du règlement adopté unanimement par le bureau de direction en assemblée tenue le 22 février 1897, pour amender les règlements dudit club, et conçu dans les termes suivants:—

‘ Chaque membre à vie devra payer en sus de sa souscription de \$50, pour cette année seulement, une somme additionnelle de \$25. Cette somme sera payable \$5 par mois, et le premier paiement deviendra dû le 1er mars prochain, et la balance \$5 le premier de chaque mois. Tout membre qui fera défaut de payer toute ou partie de cette somme pourra être expulsé sur simple résolution du bureau de direction. Un membre expulsé sera, cependant, obligé de cette souscription. Ce règlement ne s'appliquera pas aux membres à vie qui ont été admis depuis janvier 1895.’

“ Considérant que le demandeur soutient que ce règlement est *ultra vires*, nul et illégal; qu'il lèse et expose à des injustices et illégalités le demandeur qui avait été élu membre dudit club, et avait payé le montant de \$50 fixé alors par sa constitution et ses règlements pour devenir membre à vie dudit club, que ledit club avait contracté des dettes pour une somme d'environ \$3,000, et que, contrairement à la loi, il a voulu rendre ses membres personnellement responsables, et qu'à cette fin, il a adopté le règlement susdit, que de plus ledit règlement fait une distinction préférentielle, injuste et illégale en ne tenant qu'une partie de ses membres responsables de ses dettes et libérant une autre partie importante de ses membres de ces mêmes dettes, et que le défendeur ne peut par aucun moyen ni par aucun règlement changer les conditions du contrat intervenu entre les parties en cette cause, ni forcer le demandeur à payer une somme additionnelle à celle convenue;

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

“ Considérant que le défendeur, pour les raisons énoncées en son plaidoyer, conclut au renvoi de ladite action;

“ Considérant que le demandeur, en devenant membre à vie du club St-Antoine, s'est soumis à la constitution et aux règles et règlements du club, ainsi qu'à tous les amendements qui pourraient y être faits par la suite;

“ Considérant que, par l'article 5490 des statuts refondus de la province de Québec, le club défendeur peut adopter pour l'administration de ses affaires, les statuts, règles ou règlements qu'il juge à propos, relativement à l'admission et l'expulsion de ses membres, aux contributions et amendes dès qu'il convient leur imposer, et généralement à l'administration et la régie de ses affaires;

“ Considérant que cet article 5490 conferrait au club défendeur le pouvoir d'imposer à ses membres à vie, ladite contribution de \$25, et l'expulsion, au cas de non paiement, mais qu'il ne l'autorisait pas à en exempter ceux de ses membres à vie qui avaient été admis depuis janvier 1895, et qu'à ce dernier égard le règlement attaqué était *ultra vires* et, de plus, injuste;

“ Considérant que l'obligation imposée aux membres à vie de payer ladite somme de \$25 a été déterminée, tant devant la nécessité d'assurer l'existence du club que devant le devoir de développer sa prospérité; mais qu'elle ne constitue nullement une violation de l'article 5491 des statuts refondus de la province de Québec, décrétant que les membres ne sont pas personnellement responsables des dettes de l'association;

“ Considérant que l'exemption portée au règlement en faveur des membres à vie qui avaient été admis dans le club depuis janvier 1895, et qui étaient au nombre de cinq, constituait une injustice pour les autres membres à vie, et qu'elle entraînait une illégalité et une nullité pour les autres dispositions du même règlement;

“ Considérant que cette exemption n'avait pas été dénoncée dans les avis et résolutions préalables ni autorisée par les membres à vie, dans leur assemblée du 11 février 1897; par ces motifs rejette le plaidoyer du défendeur; déclare ledit règlement du 22 février 1897 *ultra vires* en ce qui concerne ladite exemption, et, de plus, injuste et illégal, et en conséquence le met à néant et l'annule en son entier à toutes fins

que de droit, et déclare que le demandeur ne peut être tenu maintenant aux conséquences dudit règlement, en aucune façon, le tout avec dépens contre le défendeur.”

1901.
—
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

ARGUMENT OF THE DEFENDANT INSORIBING IN REVIEW:—

La défenderesse est un club d'amusement formé sous l'autorité des articles 5487 et suivants des statuts refondus de la province de Québec, et lors de sa formation, on le dota d'une constitution et on adopta certains règlements pour la régie et l'administration de ses affaires.

A l'assemblée annuelle, tenue le 3ème mardi de janvier 1897, un déficit assez considérable fut constaté, et quelques jours après, on adressa un avis de convocation à tous les membres, les mettant en demeure de l'imposition d'une somme additionnelle de \$25 pour les anciens membres.

Le 25 janvier de la même année, à une assemblée du bureau de direction, il fut résolu de convoquer une assemblée générale spéciale, pour le 11 février alors prochain, afin d'amender la constitution du club.

A cette dernière assemblée, après explication que le club ne pouvait continuer à exister sans pourvoir au paiement de ses obligations, au moyen de cette contribution additionnelle, tous les membres présents furent d'avis de continuer les opérations du club, et il fut décidé d'amender la constitution du club tel que suggéré par le bureau de direction.

Le 22 février, le bureau de direction adopta le règlement dont on attaque la validité, et comme le club existait alors depuis environ 10 ans, il fut déclaré que ce règlement ne s'appliquerait pas aux nouveaux membres à vie, savoir: à ceux admis depuis janvier 1895.

Ce règlement en force depuis 1897, fut exécuté en grande partie; la plupart des membres payèrent cette somme de \$25, et le trésorier aux assemblées générales de janvier 1898 et 1899 rendit compte de la perception de ces sommes d'argent additionnelles. La balance fut portée aux livres comme dette active, et les rapports furent tous adoptés.

La déclaration peut se résumer ainsi.

Le règlement du 22 février 1897, doit être annulé.—Les membres en défaut de payer sont exposés à être expulsés. Il ne s'applique pas aux membres admis depuis janvier 1895.

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

Les membres qui ont payé \$50 pour devenir membres à vie de cette institution sont lésés par l'adoption dudit règlement. La défenderesse avait environ \$3,000 de dette. Elle a voulu en rendre ses membres personnellement responsables. Ce règlement a fait une distinction injuste, il est illégal, *ultra vires*.

Le plaidoyer nie catégoriquement la plupart des allégations de la déclaration, et ajoute que tant en vertu des dispositions des statuts refondus de la province de Québec que de sa constitution, la défenderesse avait droit de passer ce règlement. Les obligations déjà contractées, l'avaient été par le bureau d'administration du club, du consentement de ses membres. Chaque année à l'assemblée générale, le rapport du trésorier a été adopté. Le déficit se repartit sur un grand nombre d'années. On n'a jamais songé à rendre les membres personnellement responsables. Lors de la passation de ce règlement, le club existait depuis environ dix ans. Il n'était que juste de déclarer que ce règlement ne s'appliquerait pas aux membres à vie admis depuis 1895. Le demandeur n'a jamais protesté en aucune manière. Le trésorier a rendu compte des argents perçus en vertu de ce règlement, lesquels ont été portés au livre de caisse comme dette active. La réponse a été générale.

La cour de première instance a apparemment maintenu l'action du demandeur pour les raisons suivantes seulement:

“ Considérant que cet article 5490 conferrait au club défendeur le pouvoir d'imposer à ses membres à vie, ladite contribution de \$25 et l'expulsion, au cas de non paiement, mais qu'il ne l'autorisait pas à en excepter ceux de ses membres à vie qui avaient été admis depuis janvier 1895, et qu'à ce dernier égard le règlement attaqué était *ultra vires* et de plus injuste;

“ Considérant que l'exemption portée au règlement en faveur des membres à vie qui avaient été admis dans le club depuis janvier 1895 et qui étaient au nombre de cinq, constituait une injustice pour les autres membres à vie, et qu'elle entraînait une illégalité et une nullité pour les autres dispositions du même règlement, etc.”

Il est facile de voir que l'honorable juge siégeant en première instance a maintenu l'action du demandeur parce que

5 membres seulement avaient été exemptés de payer la contribution de \$25, mais tout en admettant le principe qu'un règlement passé par des corporations municipales ne doit pas faire de distinction injuste et arbitraire en faveur de tel ou tel contribuable, nous soumettons que l'exemption de 5 nouveaux membres sur environ 70, dans le cas actuel, n'était qu'un acte de justice à leur égard; exemption, qui d'ailleurs n'a en aucune manière imposé des obligations plus onéreuses aux autres membres; la somme fixée était de \$25, et malgré cette exemption elle est toujours restée la même.

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

Cette exemption étant le seul motif donné par l'honorable juge de la cour supérieure, pour le maintien de l'action du demandeur, nous devons attirer l'attention de cette honorable cour sur le fait, que lors de la passation du règlement dont on attaque la validité, le club existait depuis environ une dizaine d'années, et que comme tels, les membres les plus anciens avaient joui de tous les avantages et privilèges attachés à leur qualité, pendant une période de 10 années moyennant \$50, savoir: \$5 par an, tandis que ceux exemptés auraient payé la même somme pour les mêmes privilèges pendant environ une année et demie.

Il n'y a pas lieu de faire de commentaires sur la preuve, car les faits à l'appui de la défense ne sont pas contredits.

Maintenant il suffit de jeter un coup d'œil sur l'article 5490 desdits statuts refondus pour constater que la défenderesse avait absolument le droit, comme le déclare d'ailleurs le dispositif du jugement de la cour supérieure, de passer tous règlements relativement à l'admission, à l'expulsion de ses membres, aux contributions et aux amendes qu'elle jugerait à propos de leur imposer. Or avec de telles prérogatives, on peut difficilement mettre en doute le droit de la défenderesse d'adopter des règlements, et d'exempter certains membres récemment admis, et ce, dans un but de justice et d'équité.

N'oublions pas, que lorsque le demandeur est devenu membre à vie du club, il s'est soumis à sa constitution, à ses règles et règlements, ainsi qu'à tous amendements qui pourraient y être faits à l'avenir, puisque la constitution du club dit que tout membre devra se soumettre aux règlements adoptés et que même cette constitution pourra être amendée.

1901.

Beaudry

v.

Le Club
St-Antoine.

Le bureau de direction, en faisant cette distinction, a donc agi dans les limites de ses pouvoirs, de ses attributions, d'une manière juste et équitable, et n'a certainement pas fait un acte impartial, oppressif et arbitraire.

Les autorités citées par les procureurs du demandeur, ne parlent que de distinctions arbitraires, injustes et impartiales, ils ne peuvent donc recevoir leur application dans le cas actuel, 1o. parce que la clause du règlement qui exempte les membres récemment admis, est juste et raisonnable; 2o. parce que la défenderesse est un club d'amusement.

Il suffit de bien connaître le but et l'objet d'un club d'amusement et d'instruction pour se convaincre qu'il ne doit pas être assujéti à des règles aussi rigoureuses et aussi sévères que les corporations municipales ou autres.

En effet un club a un caractère absolument distinct de celui d'autres organisations corporatives, dont l'objet principal est la réalisation de profits et de bénéfices pour leur membres. On peut le définir: une association volontaire par un groupe de personnes réunies dans un but commun, et régie par une constitution et des règlements approuvés par ses membres.

Ces associations appelées "club" n'ayant pas une charte comme les corporations, leur constitution, leur règles et règlements en tiennent lieu, et cette constitution et ces règlements ont pour effet de forcer les membres à s'y conformer, car tel est le contrat qui les unit au club et qu'ils ne peuvent violer.

Nous soumettons que les droits respectifs des membres dans de telles associations doivent être déterminés par leur constitution et par leurs règlements.

Il est à propos de noter que le règlement dont on attaque la validité, a eu pour effet d'apporter les amendements à la constitution et aux règlements du club, et que le demandeur, en devenant membre à vie s'était soumis à l'avance, à cette constitution ainsi qu'à tous les amendements qui pourraient y être faits plus tard.

Autorités.—American & English encyclopædia of Law, Vol. 22 by Charles F. Williams "1893." Pages 803, 804 and notes at bottom of page 804. Vo. Distinguished and Vo. Partnerships, page 805. Vo. Organizations and notes at the bottom of said page and also of page 806 and 812.

ARGUMENT OF THE PLAINTIFF RESPONDENT:—

1901.
—
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

Le demandeur intimé, par son action, demande l'annulation du règlement adopté par le bureau de direction du Club St. Antoine, le défendeur en cette cause, à une assemblée tenue le 22 février 1897, laquelle est conçue dans les termes suivants:

"Chaque membre à vie devra payer en sus de sa souscription de \$50, pour cette année seulement, une somme additionnelle de \$25. Cette somme sera payable \$5 par mois et le premier paiement deviendra dû le premier mars prochain et la balance \$5 le premier de chaque mois. Tout membre qui fera défaut de payer toute ou partie de cette somme, pourra être expulsé sur simple résolution du bureau de direction.

"Un membre expulsé, sera cependant obligé de cette souscription. Ce règlement ne s'appliquera pas aux membres à vie qui ont été admis depuis janvier 1895."

A l'appui de cette demande en annulation du règlement susdit, le demandeur intimé ajoute en substance ce qui suit:

Que la corporation défenderesse a été formée et existe en vertu des clauses 5487 et suivantes, des statuts refondus de la province de Québec;

Que le demandeur intimé a été régulièrement admis membre à vie dudit Club St. Antoine et qu'il a payé longtemps avant l'adoption du règlement ci-dessus mentionné, la somme de cinquante piastres, montant exigé pour devenir membre à vie dudit club;

Que le règlement ci-dessus mentionné est *ultra vires*, nul et illégal et que le demandeur intimé qui est membre à vie dudit Club et qui a payé le montant total du prix fixé par sa constitution et ses règlements pour devenir membre à vie, se trouve lésé par l'adoption dudit règlement et qu'il est exposé aux injustices qui en résultent et aux illégalités qui en découlent;

Que préalablement à l'adoption dudit règlement, le Club avait contracté des dettes pour une somme d'environ trois mille piastres et que contrairement à la loi, il a voulu rendre ses membres personnellement responsables de ses dettes et que c'est pour cette fin qu'il a adopté le règlement susdit pour rendre injustement et illégalement ses membres res-

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

ponsables de ses dettes et de façon à les forcer ainsi sans droit, à payer une dette du Club, dette à laquelle ils ne pouvaient pour aucune raison être tenus responsables personnellement;

Que de plus, le règlement ci-dessus mentionné fait une distinction préférentielle, injuste et illégale en ne tenant qu'une partie de ses membres responsables de ses dettes et libérant une autre partie de ses membres, de cette même obligation.

Le défendeur a contesté l'action et en a demandé le renvoi pour les raisons qui sont mentionnées au plaidoyer, lesquelles ne changent pas cependant la question de droit qui se souève dans la présente cause.

La cour de première instance se basant sur l'article 5490 des statuts refondus de la province de Québec, a jugé que le défendeur en cette cause avait le droit de faire cette imposition de \$25 sur ses membres, mais elle a annulé le règlement en adoptant la dernière prétention du demandeur intimé, à l'effet que l'exemption portée au règlement en faveur des membres à vie qui avait été admis dans le Club depuis janvier 1895, constituait une injustice pour les autres membres à vie et qu'elle entraînait une illégalité et une nullité pour les autres dispositions du même règlement.

Le demandeur intimé soumet que le jugement *a quo* doit être confirmé, non seulement pour les raisons données par la cour de première instance, mais aussi pour les autres raisons mentionnées dans la déclaration du demandeur en cette cause.

L'article 5491 des statuts refondus de la province de Québec, dit formellement que les membres ne sont pas personnellement responsables des dettes de l'association.

Le législateur ne s'est pas contenté de cette déclaration formelle, attestant qu'il voulait soustraire les membres des clubs formés dans les mêmes conditions que le Club St. Antoine, mais il a voulu insister davantage dans les clauses suivantes (5492) en disant: "Qu'en tant qu'elles sont applicables, les dispositions de la loi concernant les compagnies "à fonds social régissent les associations fondées et constituées en vertu de la présente section."

Or, que dit cette loi concernant les compagnies à fonds social?

Les articles 4731 et 4732 sont positifs sur ce point et ils déclarent que les actionnaires ne peuvent être tenus responsables pour plus que le montant de leurs actions respectives dans le capital de cette compagnie.

1901.
—
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

Dans le cas qui nous occupe, le demandeur intimé est devenu membre à vie du Club St. Antoine alors que d'après sa constitution et ses règlements il fallait pour le devenir payer une somme de cinquante piastres, ce qui a été fait par le demandeur intimé.

Comment, dans ces circonstances, le demandeur intimé peut-il être tenu maintenant de payer une somme additionnelle de vingt-cinq piastres pour combler le déficit dans les finances du Club?

Le règlement attaqué n'a été adopté que dans ce but, on l'admet dans les plaidoiries écrites comme dans les plaidoiries orales, et le trésorier l'admet formellement dans sa réponse qui se trouve la dernière de la deuxième page de sa déposition.

Le demandeur intimé soumet que c'est à tort que la cour de première instance a interprété l'article 5490 comme elle l'a fait, vu qu'elle lui donne, dans l'humble opinion de l'intimé, une interprétation erronée.

Il est bien évident que le Club St. Antoine a le droit d'adopter des règlements pour l'administration de ses affaires et pour fixer des contributions ou des amendes qu'il conviendrait d'imposer, mais ceci ne lui donne pas le droit de changer la position des membres et de les rendre responsables de ses dettes.

Il est bien évident que le Club St. Antoine peut adopter un règlement fixant à cent piastres et même deux cents piastres le prix d'admission des membres à vie pour l'avenir, mais il ne peut pas changer la responsabilité de ceux qui sont actuellement membres et qui ont payé le montant total du prix exigé.

Le Club St. Antoine, par ses avocats, se base entièrement sur sa propre constitution pour prétendre qu'il avait le droit d'adopter ce règlement. Ce raisonnement ne peut être pris au sérieux, car il semble évident que le Club ne peut pas se voter lui-même en constitution qui lui donnerait des droits

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.

qui lui sont déniés par la loi, de laquelle il tient ses pouvoirs et c'est ce qu'il a fait dans la présente circonstance.

Il reste l'autre raison qui a été maintenue par la cour inférieure, à savoir, que cette préférence qui a été faite entre les membres admis avant le mois de janvier 1895 et depuis cette date, est injuste, illégale, *ultra vires* et qu'elle frappe ledit règlement d'une nullité absolue.

Le Club défendeur a essayé à justifier cette position extraordinaire prise par lui, mais il reste un fait qui ne peut être détruit c'est que les uns sont contraints de payer une somme de vingt-cinq piastres sous peine d'expulsion du Club, tout en restant obligé au paiement, tandis que l'autre partie n'a rien à payer, n'est pas exposée à se faire expulser et jouit des mêmes privilèges que les premiers.

Le demandeur intimé pourra peut-être ajouter comme dernière remarque celle qui a été faite par l'honorable juge président de la cour de première instance, laquelle remarque n'a pas été consignée dans le jugement écrit, à savoir, que par les avis de convocation de l'assemblée à laquelle le règlement a été adopté, personne n'a été averti qu'un règlement de la nature de celui dont on se plaint devait être adopté et que spécialement personne n'a été averti que ce règlement ne devait s'appliquer qu'à une partie des membres.

SIR M. M. TAIT, A. C. J., delivering the judgment of the Court of Review:—

The Club defendant was incorporated under Art. 5487 and following of the R. S. Q.

Plaintiff became a life member some years ago under the following provisions in the constitution and by-laws.

Constitution, Art. 7. "Le Bureau de Direction a le droit de faire les règlements nécessaires pour le confort et la bonne administration du Club et pour fixer le droit d'entrée pourvu que ce droit d'entrée ne soit pas moins de \$50, et peut abroger et changer les règlements comme il le juge nécessaire. Ces règlements demeurent en force, tant qu'ils n'ont pas été désavoués en assemblée générale.

By-law: "Le droit d'entrée comme membre souscripteur est de \$10 par année payable d'avance, et comme membre

“à vie, de \$50, payable comme suit: \$10 avant d’avoir son nom affiché, et la balance en quatre paiements mensuels consécutifs dont le premier devient échu le premier du mois suivant celui de son admission.”

1901.
—
Beaudry
V.
Le Club
St-Antoine.
Tait, A.C.J.

Article 7, which I have just read, states that the Board of Directors may abrogate and change the by-laws as it may judge necessary, and that such by-laws shall remain in force so long as they have not been disavowed by a general meeting.

Article 21 of the Constitution provides that the Constitution can only be amended or abrogated by a vote of at least two-thirds of the members present, and at a meeting especially called for that purpose, by a notice of two weeks, addressed to each member and posted up in the principal room of the club mentioning such changes or abrogations.

On the 22nd February, 1897, the Directors passed the following by-law, which had been in part previously approved of at a general meeting of the club held on the 11th of said February:

“Extrait des minutes d’une assemblée du Bureau de Direction du Club St Antoine, tenue le 22 février 1897.

“Il est unanimement résolu d’amender les règlements en y ajoutant le suivant:

“Chaque membre à vie devra payer en sus de sa souscription de \$50, pour cette année seulement, une somme additionnelle de \$25. Cette somme sera payable \$5 par mois, et le premier paiement deviendra dû le premier mars prochain, et la balance cinq piastres le premier de chaque mois.

“Tout membre qui fera défaut de payer toute ou partie de cette somme pourra être expulsé sur simple résolution du Bureau de Direction. Un membre expulsé sera, cependant, obligé de cette souscription.

“Ce règlement ne s’applique pas aux membres à vie qui ont été admis depuis janvier 1895.”

Looking at the minutes of a meeting of the Board of Directors held on the 25th of January, it will be seen that this resolution was treated as an amendment to the constitution, and the suggestion was to add it after Art. 7 and call it Art. 7A.

1901.
Beaudry
v
Le Club
St-Antoine.
Tait. A.C.J.

The plaintiff claims that this by-law is *ultra vires* of the Club; that he had paid the price fixed to become a life member, and that this amendment was made with the object of forcing him to contribute towards paying some \$3,000 of debt which the Club had illegally contracted, and that it grants, moreover, an illegal preference in favour of those who had become life members since 1895 by exempting them from the payment of the \$25.

Plaintiff further claims that he had been injured by the passing of this by-law, and prays that it may be declared unjust, *ultra vires*, and be set aside.

The defendant pleads in effect that it had a right to pass the by-law in question, and that it was only adopted after being submitted to a meeting of all the members, at which it was explained that the club could not continue its existence, unless it could pay the debts already contracted and which had been contracted for the affairs of the club.

That the plaintiff, although he was not present at the general meeting referred to, never protested against the adoption of said by-law; that it has been in force since 1897, and that the greater part of the life members paid said \$25.

The evidence shows that the club had got into debt to the extent of about \$3,000.

The provisions of the R. S. Q. material to this question are the following:

Art. 5490. "The association may for the management
" of its affairs, adopt the statutes, rules and regulations which
" it deems necessary respecting the admission and expulsion
" of its members, the contribution and fines which it deems
" advisable to impose, and generally for the administration
" and management of its affairs. 50 Vict., c. 41, s. 4.

5491. "The members are not personally responsible for
" the debts of the association. 50 Vict., c. 41, s. 5.

5492. "In so far as applicable, the provisions of the law
" concerning joint stock companies govern associations
" founded and organized under this section. 50 Vict., c.
" 41, s. 6."

The learned Judge of the first Court held that the by-law in so far as it imposed the contribution of \$25 and expulsion in case of non-payment, was within the power of the club

under the provisions of its Constitution and of the Revised Statutes already cited, but he held that the portion of the by-law which exempted the life members since January, 1895, from the said contribution constitutes an injustice towards the other life members and renders the by-law illegal.

1901.
Beaudry
v
Le Club
St-Antoine.
Tait, A.C.J.

The defendant appeals from this judgment. I am disposed to think that when plaintiff became a life member by the payment of \$50 in accordance with the Constitution as then in force, a contract was created between him and the club which it had no right to violate as it has done by this by-law. It is perfectly true that the club could adopt rules and regulations, respecting the admission and expulsion of its members, and the contributions and fines which it deemed advisable to impose, etc.; but when it has made a rule or regulation respecting the contribution a person must make to become a life member and has made a contract with him under the terms of such rule or regulation, can it violate that contract? I can quite understand that it could pass a by-law increasing the amount required for life membership or the annual dues for the future, but having accepted a member as a life member for the consideration of \$50, could it say you shall no longer be a life member unless you pay me \$25 more, and if you do not pay that I will expel you, and notwithstanding that I expel you, I will also have a right to recover the \$25? If they could do that I do not see why they should not be able to say to a man that has been a yearly member, "you entered as a yearly member at \$10 a year ten years ago, but the club now requires you to pay in addition to that another \$5 a year or you will be expelled, and the money will be recoverable in any case."

It appears to me that all the club can do is to make by-laws and regulations which will be effective in the future, not such as will retroact and destroy past contracts.

I do not think that the statute confers upon the club the power to impose on life members a new and additional liability, nor that the general terms conferring power to make by-laws concerning the contributions of members, necessarily imply a power to alter such contributions at the pleasure of the majority. I cannot believe that the legislature intended to confer such a power. It would be,

1901.
 Beaudry
 v.
 Le Club
 St-Antoine.
 Talt, A.C.J.

it seems to me, unreasonable, if a man has paid the consideration for becoming a life member, that every time the club should get into debt it should have the power to levy a further contribution upon him.

By Art. 5492 it is enacted that in as far as applicable the provisions of the law concerning joint stock companies shall govern associations of this kind. The leading principle governing joint stock companies is, that a member shall not be liable beyond the amount which he has to pay for his stock. After he has once paid for it, the directors cannot assess him any further amounts in order to meet the liabilities of the company.

Sect. 5491 declares that members are not personally responsible for the debts of the association. In this case the club got \$3,000 in debt, and this is the cause of this contribution having been laid upon the defendant. The law says he is not directly liable to the creditors of the club, but if he can be made liable to the club for a certain portion of this debt by a by-law of this kind, then it appears to me that the creditors can, if the club should fail to do so, exercise the club's rights and thereby have a direct action against the defendant.

It is not contemplated in law that these clubs will run into debt in this way. The subscriptions which are payable in advance are supposed to furnish the cash necessary to carry on the operations of the club, and it is supposed to be carried on on a cash basis.

In the American and English Encyclopedia, under the words "societies and clubs," Vol. 22, p. 805, the following will be found in the notes:

"A social club is founded on a contract, and the obligations of that contract cannot be violated, this contract consists of both the written and unwritten laws of the Association. The first are expressed by the constitution and the by-laws."

A number of cases are cited in support of that proposition. Some of them are cases in which members of a club have been sued by traders who have supplied goods to the club and who sought to make the members responsible

under the principles applicable either to partnership or agency.

In the case of *Fleming v. Hector* and two other cases reported in 2 Meeson & Welsby's reports, p. 171, Baron Parke has remarked at page 183: "First as to the construction of the rules of this club. On referring to these rules it appears to be clear that the intention of the club was to provide a fund, to be administered by the committee, and to provide the means of the society's carrying on their concerns, without the necessity of dealing on credit" (His Lordship read the 5th, 6th, 7th and 28th rules). It is quite clear, from the provisions of these rules, that the society contemplated that there should be a fund in hand to meet the expenses. The 19th rule, which is relied upon as giving the committee authority to bind the defendants, only provides that they shall manage the affairs of the club. Now, I think it impossible to come to any other conclusion on the true construction of these rules than that all the committee was to do, was to manage the fund thus supplied; and if they chose to enter into contracts upon credit when they had not sufficient funds, that is their own affair. There is no evidence in the case to warrant any conclusion that a society of this nature should have gone on dealing upon credit; all the committee had to do was, either to pay ready money, or not to enter into any contract until they had the money in hand; or if they chose to do so it was mere matter of convenience, and they were not to suppose they were binding the members individually to pay, for they had the means of payment in their hands."

And Baron Alderson remarked: "When I come to look at the rules of the club, which are to be the guide by which we are to act and which constitute the only authority the committee had, I do not find anything to lead me to the conclusion that the authority of the committee extended to the right of pledging the personal liability of any of the members of it; on the contrary, I find the members of the club carefully provided a fund, which was to be collected before they became members of the club, and having collected that fund and provided it, the committee are to manage it. Then what is it the committee are to manage?

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.
Tait, A.C.J.

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.
Tait, A.C.J.

"Why, the fund so provided, and to manage the club upon those terms. If that be so the committee are not authorized to pledge the credit of individual members; and if they do deal on credit, it is their own affair, done on the faith of the money in their hands, which would enable them to pay their accounts."

I do not cite these reasons to show that the plaintiff is not personally responsible, for of course that question is dealt with by Section 5491 of the Revised Statutes, which distinctly declares that members are not personally responsible for the debts of the Association, but I only cite them to show that the plaintiff had no reason to expect when he entered into this contract with the club, that they would incur expenses which would necessitate their calling upon him to contribute towards the payment of them. In other words, it was not part of his contract with them that he was to be called upon at any time to contribute towards the debts that the club might make, but on the contrary he had the right to assume that the contribution once paid by him and other life members, together with the annual subscription, would form a sufficient fund to enable the club to pay cash as it went along.

It strikes me it would be extremely dangerous for a person to become a life member of any club, if he could be not only expelled but made responsible, without any concurrence on his part, for a large contribution towards the debts of the club.

Even if this by-law could have gone so far as to enact the punishment of expulsion for non-payment, I cannot conceive how it could fix an absolute responsibility upon the life member for the payment of this contribution.

This by-law is not fair in two ways:

1st. Because it leaves it to the Board of Directors to expel some life members and not others. The by-law does not provide that every life member who fails to pay shall be expelled, but that he who fails to pay can be expelled by the Directors, so that they would have the right to make a choice of whom they would expel.

Then, again, I do not think that the club had any right to make a distinction between the life members. If the

contract was to be changed with one, it should be changed with all. Upon the whole I am of opinion that this judgment should be confirmed, not only for the reasons given, but for the reason that the contract between the plaintiff and the club could not be changed, and that it is only an indirect way of making him responsible for the debts of the club, which he is not according to law, and because the club, if it had any right to levy such a tax, could only prescribe the punishment of expulsion in case of non-payment, and could not declare that the life member should be liable in any case, and that moreover the by-law gives an unjust option to the directors with regard to expulsion.

1901.
Beaudry
v.
Le Club
St-Antoine.
Tait, A.C.J.

JUDGMENT OF THE COURT OF REVIEW:—

“Considering that plaintiff became a life member of said club defendant long before the passage of the by-law of which he complains and asks to have annulled, by the payment of the sum of \$50, which was the contribution then fixed by the rules and regulations and by-laws of the said club, then in force, to become and remain such life member, and that by the payment of said sum a contract was then and there formed between plaintiff and defendant that he should be and remain such life member of said club in consideration of the payment of said sum, and that defendant could not change and violate said contract by levying upon plaintiff a further contribution of \$25, and by making him liable therefor absolutely and at all events as it did by the said by-law complained of, and that said by-law is illegal and *ultra vires* of the defendant as respects said plaintiff;

“Considering there is no error in the said judgment of the 29th December, 1900, as regards the *dispositif* thereof; doth confirm the said judgment with costs against the said defendant.”

Judgment confirmed.

Dupuis & Lussier, for the plaintiff.

Mackay & Généreux, for the defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 21 May, 1901.

Coram DOHERTY, J.LAMARCHE v. LE CLUB DE CHASSE À COURRE
CANADIEN.*Club—Authority to make regulations—Expulsion of member*
—R.S.Q. 5490.

. **HELD** :—1. A club for amusement, etc., organized under Articles 5487 *et seq.* of the Revised Statutes of Quebec, by which such association is authorized to make rules and regulations respecting the admission and expulsion of its members, has authority to adopt a rule providing for the expulsion of any member who commits an act "derogatory to the honor and interests of the club," although no definition be given in the rule of what constitutes such acts.

2. Where a social club has formally passed a resolution expelling a member for acts derogatory to the honor and interests of the club, it cannot afterwards, in defence to an action of the member for the rescission of the vote of expulsion, be allowed to justify such expulsion on the ground that the plaintiff had never been regularly admitted a member.

3. Where the rule of the club provided for the expulsion of a member by a two-thirds vote at a general meeting regularly called, the resolution of expulsion must be voted for by two-thirds of the active members of the club present at the time the resolution is put to the meeting.

The action of the plaintiff asked for the rescission of a resolution which expelled him from membership in a club organized under Articles 5487 *et seq.*, R.S.Q. The resolution was adopted under Article VI of the rules and regulations of the Association, which article reads as follows :—

Article VI.—"Tout membre ayant commis des actes jugés dérogatoires à l'honneur et aux intérêts du club, par le comité, sera sommé de comparaître devant lui et d'expliquer sa conduite.

"Si ce membre refuse de comparaître, ou ne donne pas d'explications satisfaisantes, le comité pourra le suspendre pour un terme n'excédant pas deux mois, ou appeler une assemblée générale des membres actifs du club à laquelle il référera le cas, et telle assemblée régulièrement convoquée pourra, par un vote des deux tiers, suspendre ou expulser tel membre du club."

The judgment of the Court, maintaining the action, is as follows:—

1901.
—
Lamarche
v.
Le Club
de Chasse à
Courre
Canadien.

“Whereas plaintiff, describing himself as an active life-member of the Club defendant, by his action seeks to have declared null and annulled a certain resolution adopted at a special general meeting of said club held on the 21st December, 1900, expelling him from said Club, and to have article 6 of the constitution of said Club under which said resolution was passed declared null, illegal and *ultra vires*, and to have defendant ordered to reinscribe his name on its list of active members, and to erase from its minutes the *procès-verbal* of said meeting of 21st December, 1900, and that he be declared to be an active life member of said Club in accordance with its rules and constitution; and in support of his demand alleges that the article of the constitution of said Club in virtue whereof the said meeting was called is illegal and *ultra vires*, inasmuch as there exists no rule of said Club defining in what consists ‘an act derogatory to the honor and interests of the Club’ mentioned in said article, and that in any case, the proceeding adopted to expel him is irregular, illegal and null because by the rules of said Club a member can be expelled only by a two-thirds vote of a meeting duly and regularly called, and because at the meeting at which the resolution above referred to was proposed, and at the time of the taking of the vote thereon there were present thirty-five members of the Club defendant, of whom but twenty-one voted for said resolution, the others refraining from voting;

“Whereas defendant pleads that it is a purely social club organized for purposes of amusement, that plaintiff never was regularly admitted as a member, his pretended admission being irregular and in violation of its constitution, that the resolution in question was regularly and legally adopted by the requisite majority, 21 members having voted for it and 6 against; and that the action of the Club in expelling plaintiff was justified by his actions and conduct in writing insulting letters to its president and secretary, circulating among its members an offensive circular and divulging by publication in certain newspapers and otherwise its private affairs—as set forth in detail in its plea; that its procedure

1901.
—
Lamarche
v.
Le Club
de Chasse à
Courre
Canadien.

was regular and legal, and the article of its constitution attacked legal and within its powers to enact, and that plaintiff was legally and justly found under its terms to have been guilty of conduct derogatory to the honor and interests of the Club, and that the committee of the Club and the general meeting exercised their powers in good faith without caprice or malice, and the Court in consequence should not intervene;

“Considering that plaintiff has sufficiently established that he was up to the time of the adoption of the resolution attacked by the present proceeding a member of the Club defendant, and that the latter by the very adoption of said resolution expelling him upon the ground that he had been guilty, as a member, of conduct derogatory to the interests and honor of the Club, recognized that he was and had been such member,—and that it cannot now be heard in an attempt to justify such expulsion by pretending that plaintiff never was a member,—a pretension which if well founded would render manifestly null and wrongful its action in assuming jurisdiction over and expelling him;

“Considering that plaintiff has failed to make good his pretension that article 6 of the Rules of the Club defendant, under which the resolution aforesaid was adopted, is illegal or *ultra vires* or should be annulled—the Club defendant being specially authorized by article 5490 R.S.Q. to “adopt the statutes, rules and regulations which it deems necessary respecting the admission and expulsion of its members,” and there being nothing illegal in the said article of said rules so adopted by it in the exercise of the power so conferred upon it, nor in view of the nature and purposes of the Club,—so unreasonable as to justify the annulment of said rule;

“Considering that under the terms of said rule a member of the Club defendant could and can only be expelled by a general meeting of the active members of the Club regularly called, by a two-thirds vote;

“Considering that at the meeting at which the resolution expelling plaintiff, and attacked by him by the present proceeding, was proposed and adopted, and at the time the vote was taken, there were present at least thirty-four active

members of the Club defendant, of whom but twenty-one voted for the expulsion of plaintiff;

“Considering, therefore, that the said meeting did not, by a two-thirds vote, adopt said resolution nor pronounce any judgment of expulsion against plaintiff;

“Doth declare that the said resolution, to wit, the resolution adopted by the Club defendant on the 21st December, 1900, expelling plaintiff from membership therein, is null and of no effect as not having been adopted by the requisite vote nor by a proportion of said meeting competent to pronounce said expulsion, and doth in consequence declare that plaintiff is an active life member of the said Club defendant as fully to all intents and purposes as if said resolution had never been proposed nor voted upon, and order defendant to reinscribe plaintiff's name upon the lists of its members in the same manner as it was upon said lists, prior to the proposal of and voting upon said resolution, and doth condemn defendant to pay the costs of the present action.”

S. Beaudin, K.C., for the plaintiff.

Angers, De Lorimier & Godin, for the defendant.

(J.K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 31 January, 1899.

Coram GILL, DAVIDSON and TELLIER, JJ.

DAME O. GAUTHIER v. G. E. RIOUX & DAME M. L. CAMIRAND, defendant *par reprise d'instance*.

Evidence—Commencement of proof in writing—Authentic and private writings—Article 1221, C.C.

Held (affirming the judgment of the Superior Court, White, J., 19 C.S. 82):—

1. A writing which is not authentic by reason of defects which deprive it of its authenticity, will avail as a private writing if it have been signed by all the parties whose signatures thereto were necessary if made as a private writing.

2. Verbal evidence is not admissible to establish the amount payable under a private writing (not referring to any specific transaction), signed with the amount in blank, unless there be a commencement of proof in writing as to the amount; and the signature of the person obliging himself would not constitute such commencement of proof.

1901.
—
Lamarche
v.
Le Club
de Chasse à
Courre
Canadien.

1899.
—
Gauthier
v.
Rioux.

The judgment inscribed in review was rendered by the Superior Court, district of St. Francis, White, J., 19 March, 1898, maintaining an action to set aside a certain deed of obligation signed by the plaintiff in favor of the late G. E. Rioux, on the 20th of January, 1895. The judgment of the Court below, which was confirmed in review, is reported in these reports, 19 C. S., p. 82.

DAVIDSON, J. (delivering the judgment of the Court of Review):—

The defendant *par reprise d'instance* has inscribed in review of a judgment rendered by the Superior Court at Sherbrooke, which declared a deed of obligation and mortgage executed on the 20th of January, 1895, null and void.

The defendant died on the 27th of February, 1897, and the instance has been taken up by his widow, as universal legatee. Plaintiff is her aunt.

On the night of Saturday, the 19th of January, 1895, defendant was thought to be dying. He received the last sacraments from the Very Reverend Grand Vicar Chalifoux. At the instance of Madame Rioux, the Grand Vicar represented to plaintiff, then in the house, that defendant was much disturbed in mind on account of certain liabilities of her (plaintiff's) late son, A. H. Camirand, for which he had become responsible. The Grand Vicar said that if she would guarantee payment of the amount for which the sick man had signed or indorsed, it would be a great comfort to him. Plaintiff whose married name is Madame Camirand answered that it was not her intention to let Judge Rioux lose a cent. This conversation was reported to Madame Rioux. They proceeded to the sick chamber and plaintiff told Judge Rioux to be at rest as she had arranged everything.

The next day, Sunday, Mr. Sylvestre, notary public, appeared at the house. Plaintiff expressed surprise at the haste displayed. The notary drew a deed whereby plaintiff was made to declare that she was well and truly indebted to Judge Rioux. When it came to settle the exact figure no one knew what it was.

A suggestion was made and accepted that a telegram should be sent to the Banque de St. Hyacinthe making inquiry. The notary then drafted a mortgage clause whereby plaintiff hypothecated lot 1326 by way of security, and the deed was forthwith signed by her.

1899.
Gauthier
v.
Rioux.
Davidson, J.

Some days later, an answer came from the bank, and Mr. Sylvestre filled in the blank with the sum of \$3,381.65. Plaintiff was not present and did not know of it until perhaps a week afterwards. She objected to the amount. Later on she went to the notary's office, had the deed read, and again protested. The deed declares that defendant was present and accepting ("*à ce présent et acceptant*"), also that Judge Rioux declared he could not sign being gravely ill (*a déclaré ne pouvoir signer*).

As matter of fact Judge Rioux was not present, being almost *in articulo mortis*, and M. Sylvestre never even saw him on that occasion. Plaintiff formally protested on the 9th of April, 1896, and then instituted the present action to have the deed set aside as fraudulent, simulated and illegal.

The plea sets forth that defendant, in his capacity of executor under the will of her husband, had rendered services to plaintiff, and in recognition of these she signed the obligation in question. While admission is made that the amount was not filled in until afterwards it is asserted the filling in was done with her knowledge and consent.

After the examination of one or two witnesses, plaintiff inscribed *en faux* against the deed. Judgment was rendered declaring it null as an authentic instrument. This was inevitable. R.S.Q. 3648 expressly prohibits marginal or foot notes, interlineations or additions. Plaintiff acquiesced in the judgment and radiated the mortgage and its registration. But she persists that while deprived of the qualities of an authentic document, it may avail as a private writing or at least as a *commencement de preuve par écrit*, and that the indebtedness is established by supplemental verbal testimony.

C. C. 1221 provides that a writing which is not authentic by reason of any defect of form or of the incompetency of the officer, avails as a private writing, if it have been signed by all the parties.

1899.
Gauthier
v.
Rioux.
Davidson, J.

Plaintiff on the other hand contends :—

1. That the *acte* is in fact and effect a gift *inter vivos*, and required to be made and accepted in notarial form under pain of nullity. C. C. 776.

2. The notary had no authority to fill in the blank at the amount of \$3,381.65, and plaintiff never promised to pay any such sum.

3. The writing was signed by plaintiff through fraud and error.

Ere proceeding to a determination of these issues, it is necessary to state the circumstances which caused plaintiff to assert that she only became liable to the extent of \$1,000, and defendant to claim that the indebtedness was properly fixed at \$3,381.65.

Plaintiff's son, A. H. Camirand, was in his lifetime a flour merchant at Sherbrooke. Defendant assisted him by accommodation indorsements. After his death plaintiff took up these notes to the extent of \$5,000. Defendant had retired one of \$1,000, and on the 27th of October, 1894, filed a claim therefor against the vacant estate of A. H. Camirand. His claim did not include, nor did plaintiff know of, any other cause of indebtedness. It was whatever balance remained unpaid upon this note that plaintiff intended to assume. When Mrs. Rioux begged the Revd. Mr. Chalifoux to induce plaintiff to become responsible, she did not mention any other claim, and Mr. Chalifoux, in turn, only referred to the indorsements given by Judge Rioux, as being debts which plaintiff ought to recognize. He made no mention of the Gendron matter which has created all this dispute. The important point is thus conclusively settled that plaintiff's consent went to this extent and no further.

In 1893, defendant had given a letter of credit, whereby he became security, to the extent of \$1,500, for any advances which the Banque de St. Hyacinthe might make to one G. H. Gendron.

Other like letters of credit were issued by defendant to other banks in favour of Gendron. What induced these guarantees? Defendant had a share in the profits of the Gendron business, and actually received \$75 on their account. A. H. Camirand was a customer of Gendron, and when the latter failed owed him a considerable sum. The

account was covered by paper discounted at the Bank of St. Hyacinthe, which filed a claim against the A. H. Camirand estate for \$2,325.04. This is the claim which is included in the obligation and represents the excess over \$1,000. Plaintiff swears that she knew nothing of this Gendron letter of credit, was in no wise responsible for and never intended to assume the account due by her son to Gendron. The letter of credit had not been given either directly or indirectly as a favour to her son. The indorsements of defendant in favour of A. H. Camirand stood in an entirely different position. Although not legally liable she had already told defendant not to be disquieted about them, and imagined that the obligation was a fulfilment of this promise. Where the remaining indorsed note was or what actual balance stood due upon it she did not know, and she supposed the suggested telegram to St. Hyacinthe was to secure this information. It seems to be admitted that plaintiff's responsibility was to be ultimate rather than immediate, even as regards the \$1,000 note. Defendant received two dividends upon it, and plaintiff then paid the balance. On the A. H. Camirand-Gendron paper the bank received dividends to the amount of \$1,139.27. At the date of the disputed obligation defendant had not paid the Gendron letter of credit, but he had retired the \$1,000, and while defendant persists that plaintiff promised to pay over \$2,300 on the Gendron account, Judge Rioux, even without any dividends, was only responsible for \$1,500.

We cannot support plaintiff's pretension that the obligation, even if the figures claimed by defendant were correctly inserted, is wholly without effect because it represented a donation, and so ought to have been accepted and in notarial form.

Had plaintiff paid the total amount which defendant stands for, she would have received the notes so discharged, and would have become creditor of the persons whose names appeared upon them.

The Court is of opinion that verbal evidence is not admissible to establish that plaintiff assumed the Gendron indebtedness.

The want of an actual indebtedness of any kind puts the

1899.
Gauthier
v.
Rioux.
Davidson, J.

1899.
Gauthier
v.
Rioux.
Davidson, J.

obligation in much the same position as is a will which declares a legacy in it, and leaves the amount blank, or mentions the amount and omits the name of the legatee. In either case no amount of verbal testimony would supply the omission. Demolombe, Donations, V. 4, nos. 38, 39; 2 Taylor, Ev., No. 1156. If a deed covenant to deliver certain articles "as per schedule annexed," the subsequent annexation of the schedule does not give it operation as a deed, and the deed is insensible and void. 2 Taylor, Ev., No. 1836.

If the obligation had referred to accommodation notes or to the Gendron letters of credit, or to any specific transaction, and the amount was left in blank, then oral testimony would be good to fill up the blank to a reasonable amount; Pothier, No. 804. But in this case plaintiff was not, on the 20th of January, 1895, indebted to defendant in a sixpence. If in spite of plaintiff's sworn denials, defendant has a right to prove by witnesses that plaintiff assumed the Gendron letter of credit, they might with equal right and in the same way establish that the promise covered other letters of credit and other transactions.

The evidence was put of record under reserve of objections. It discloses such serious contradictions that we are impressed with the dangers which would result from a recognition of such methods of proof. To cite two examples. Miss Gagné swears that plaintiff, in the presence of Boisvert, admitted she had assumed the Gendron liability. Boisvert denies that he was present at any such interview, and plaintiff adds her denial.

Dr. Camirand swears to a like admission on another occasion. Mr. de Lottinville gives testimony which amounts to a positive contradiction. Other examples might be quoted. As for Mr. Sylvestre's evidence, we must receive with the greatest possible reserve the statements of the notary whose deed is marked with such regrettable errors of commission and omission. The fact that plaintiff paid for its execution and registration is in the belief of the Court satisfactorily explained. The judgment is confirmed with costs.

Brown & McDonald, for plaintiff.

Panneton & Leblanc, for defendant, *par reprise d'instance*.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 11 January, 1901.

Coram DAVIDSON, J.

KAUFMAN v. CAMPEAU, and DEFENDANT, opposant,
and PLAINTIFF, contesting.

Procedure—Writ of possession—Breaking open with violence
—Arts. 608, 620, 1160 C.C.P.

HELD :—1. An action of conservatory seizure is subject to the same rules and delays as summary matters and attachments before judgment. Arts. 956, 939, 922, C.C.P.

2. A judgment maintaining a conservatory seizure and ordering that the plaintiff be put in possession of the effects seized "under the authority of this court," without fixing any delay for the delivery of the effects, is not executory until after the lapse of eight days from its date, and a writ of possession issued before the expiration of that time, without service of the judgment, and without a further order of the Court, is premature and illegal.

3. If the debtor be absent, or if there be no one to open the doors of the house, the seizing officer must draw up a minute of the fact, and obtain judicial authority to use all necessary force, but only in the presence of two witnesses.

4. It is a breaking in for an officer, by a false pretence, to procure a person within the house to open the door, and then, without permission, to rush in with violence. He must notify the inmates of his business and demand admittance.

DAVIDSON, J. :—

This case is before the court on an opposition to a writ of possession which plaintiff took out.

By final judgment rendered on the 19th of September, 1900, the court dissolved a sale made by plaintiff to defendant of the stock in trade, fixtures and books of account in room 26 at No. 20 St. James street, maintained the conservatory seizure thereof, and further ordered "that the plaintiff be put in possession of the whole under the authority of this court," and condemned defendant in costs.

Six days afterwards, that is on the 25th of September, plaintiff lodged a fiat for and obtained the issuance of a writ of possession "to place the plaintiff in possession of the business, consisting of stock in trade, fixtures and books of ac-

1901. "count thereof, carried on in room 26 at No. 20 St. James
Kaufman "street in the city of Montreal."
v.
Campeau. The bailiff charged with this writ of possession makes
Davidson, J. return that he did, on the 25th of September at 4 o'clock
in the afternoon, proceed to the said premises, and did then
and there put plaintiff in possession of the effects found
therein, of which effects he gives a detail.

Demand of delivery was not made upon defendant by service of the judgment or otherwise. All that the bailiff did was to go to the voluntary guardian and ask him to be present at a stated date and hour, and to open the door of the room. The guardian refused to do so in the absence of the defendant, and without a special order of the court. At the time named the bailiff went to the premises and got the man in charge of the building to unlock and open the door, by telling him that he, the bailiff, had the permission of the court for that purpose. Thereupon the plaintiff, who was present, had possession given to him of the effects found in the room.

In the opinion of the Court these proceedings were irregular and unlawful, and the writ itself was improperly and prematurely issued.

This action, being a conservatory attachment, is subject to the same rules and delays as summary matters and attachments before judgment. C. P. 956, 939, 922.

In summary matters, judgments are only executory eight days after they are rendered, but in actions arising from the relation of lessor and lessee the delay for ejectment is within the discretion of the court. C. P. 1160.

It is asserted on behalf of plaintiff that the judgment upon which the writ of possession issued became executory the moment it was pronounced. I am not referred to, nor am I aware of, any provision of the Code of Procedure which sustains that pretension. The writ of possession was not issuable before the lapse of eight days from the date of the judgment, and indeed I am of the opinion that it could not be lawfully obtained even then without a further order of the court. The judgment did not fix a delay for the delivery over of the effects, or give any power to enforce it

by *exécution directe*. On the contrary, it declares that the plaintiff was to be put in possession "under the authority of this court." To obtain forcible possession a second order was needed. 3, Garsonnet, par. 527, p. 449.

1901.
Kaufman
v.
Campeau.
Davidson, J.

When a party is condemned to restore an immovable the delay within which he is to do so is judicially prescribed. C. P. 610.

For other judgments, methods of execution are expressly provided by the code. Under the English practice, a judgment which orders the delivery up of any property, real or personal, must be served. Yearly Practice, 1899, p. 394.

And even granting the regularity of the writ, the method of giving possession could not be sustained. True, when a judgment orders the performance of any physical act, the officer charged with its execution may use the force necessary for that purpose, but he must observe, at the same time, all necessary formalities. C. P. 608.

If the debtor be absent, or if there is no person to open the doors of the house, the seizing officer must draw up a minute of the fact, and obtain judicial authority to use all necessary force, but only in the presence of two witnesses. C. P. 620.

These are essential formalities. But it may be said that the man in charge of the building used his key to open the door. He had no authority whatever to do so. As well might the bailiff or the plaintiff have used a key in his own possession.

"Lors même qu'ils pourraient s'en procurer l'ouverture sans effort, sans fracture, ce serait une violation de domicile et la saisie devrait être déclarée nulle." 2 Thomine-Desmazures, no. 650, p. 100; 4 Carré & Chauveau, no. 2019, p. 702.

It is a breaking in for an officer, by a false pretence, to procure one within the house to open the door, and then, without permission, to rush in with violence. He must notify the inmates of his business, and demand admittance.—1. Bish., Cr. Pr., No. 199-201. In burglary, even a lifting of a latch would constitute a breaking in.—Arch., Cr. Pl., 568.

The writ of possession, and the proceedings had thereunder, are quashed with costs.

1901.
Kaufman
v.
Campeau.

The formal judgment of the Court is as follows:—

“Seeing that on or about the 24th of August the plaintiff caused a writ of conservatory attachment to issue, to seize all the stock-in-trade, fixtures and books of account of the business sold by the plaintiff to the defendant on the 31st of July, 1900, which were then still in defendant’s possession in and about room 26 at No. 20 St. James street, in Montreal:

“Seeing that said L. E. Bachand, *mis en cause*, was the bailiff charged with the execution of said writ, and appointed S. Abraham guardian of the effects seized;

“Seeing that, by judgment of the court, Camille Lalonde was afterwards named guardian in the place of said S. Abraham, and was authorized to and took possession of the effects seized, in so far as the same were delivered over to him;

“Seeing that, by final judgment rendered on the 19th of September, 1900, on the said action and conservatory seizure, the court did dissolve the sale passed between the parties, and did maintain the seizure so made of the stock-in-trade, fixtures and books of account of the said business, and did order that the ‘plaintiff be put in possession of the ‘whole under the authority of this court, and doth condemn ‘the defendant to pay the costs in this cause’;

“Seeing that plaintiff, six days after the rendering of the said judgment, to wit, on the 25th of September, 1900, lodged a fiat for ‘a writ of possession against defendant, ‘addressed to L. E. Bachand, bailiff, to place the plaintiff ‘in possession of the business consisting of stock-in-trade, ‘fixtures and books of account thereof, carried on in room ‘26, at No. 20 St. James street, in the city of Montreal’;

“Seeing that on the said 25th of September, a writ of possession issued in conformity with the requirements of said fiat;

“Seeing that the said Bachand, by his process verbal, sets forth that he did, on said 25th of September, at four o’clock in the afternoon, proceed to the said premises, and did then and there put plaintiff in possession of the effects found therein, which effects are detailed in said process verbal;

“Seeing that defendant, by his opposition, dated and served on the 27th of September, alleges: that said writ of

possession and all proceedings had thereunder were premature, inasmuch as said writ could not issue before the expiration of eight days from the judgment, inasmuch as no shorter delay for the issue of said writ is therein stated; because it was partially executed on said 25th of September, in the absence of defendant, or any one to represent him, and without any *mise en demeure* or demand to give up said effects; that the bailiff caused to be opened by the guardian of the building, who had no authority to do so; that the bailiff could not execute the writ in the manner he did unless authorized by the court to break open the door;

1901.
Kaufman
v.
Campeau.

“Considering that in summary matters, in which class this action was instituted, the judgment is only executory eight days after it is rendered, and that said writ of possession issued prematurely, even if authorized by the form and terms of the judgment;

“Considering that the judgment did not fix any delay for the delivery over of the effects, or give any power to enforce it by *exécution directe*, but on the contrary, declared that the plaintiff was to be put in possession ‘under the ‘authority of this court’, and that to obtain forcible possession a second order was needed;

“Considering that the judgment, even as rendered, was not served upon defendant, nor was any demand for delivery made upon him;

“Considering that the manner of executing said writ of possession was unlawful, inasmuch as the method by which the bailiff obtained access to the premises amounted to a breaking open of the door, without the observance of the formalities required by law;

“Doth maintain said opposition, doth quash said writ of possession and all proceedings had and taken thereunder, and grant opposant main levée thereof, with costs.”

Beaudin, Cardinal, Loranger & St. Germain, for defendant, opposant.

D. R. Murphy, for plaintiff, contesting.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 26 avril, 1901.

*Présent : TASCHEREAU, J.*LA MAISON ST-JOSEPH DU SAULT AU RÉCOLLET
v. THE MONTREAL PARK AND ISLAND RAIL-
WAY CO.

*Vente—Résolution faute de paiement du prix—Demeure—
Litispendance—Dépens d'une opposition encore pendant
réclamés dans une action en résolution de vente — Art.
1067, 1088 C.C.*

La demanderesse avait vendu à la défenderesse un terrain pour y construire sa ligne, pour une rente annuelle de \$25 par année, tant que le prix capital de \$500 ne serait pas payée, étant stipulé que si la défenderesse faisait défaut de payer, six mois après échéance, tout versement de ladite rente, la vente deviendrait nulle et de nul effet, et qu'il serait loisible à la demanderesse de reprendre possession du terrain et d'en disposer comme sa pleine et entière propriété, sans indemnité ou remboursement des sommes payées. La défenderesse ayant fait défaut de payer l'un des versements de la rente pendant plus de six mois après son échéance, une action en résolution fut intentée par la demanderesse qui réclama en outre les frais d'une opposition encore pendant qu'elle avait produite pour protéger ses droits, à une saisie du terrain pratiquée sur la défenderesse, avec conclusions aux dépens.

JUGÉ :—1. Que, par l'effet de la clause résolutoire sus relatée, la demanderesse avait le droit de demander la résolution de la vente, sans qu'aucune demande de paiement du versement de la rente ou qu'aucune mise en demeure eût été adressée à la défenderesse, celle-ci se trouvant en demeure par les termes mêmes du contrat.

2. Que, cependant, la demanderesse ne pouvait réclamer de la défenderesse les dépens d'opposition, attendu qu'il y avait encore litispendance au sujet desdits dépens, aucune adjudication n'ayant été faite sur cette opposition.

L'action de la demanderesse, intentée dans les circonstances rélatées au sommaire, fut maintenue par le jugement suivant.

“ La cour, ayant entendu les parties, par leurs avocats respectifs, tant sur l'inscription en droit partielle de la compagnie défenderesse (sur laquelle preuve avant faire droit avait été ordonnée) que sur le mérite de la présente cause ; ayant de plus examiné la procédure et toutes les pièces du

dossier, reçu la déclaration des parties qu'elles n'avaient pas d'enquête à faire et sur le tout délibéré:

" Adjugéant d'abord sur ladite inscription en droit particulière:

" Attendu que par son action, la corporation demanderesse allègue, en substance: que par acte du 5 novembre 1894, passé à Montréal, devant maître Hétu, notaire, elle a vendu à la compagnie défenderesse, dans le but d'y exercer un droit de passage et d'y construire un chemin de fer, en y posant des lisses et en y faisant d'autres travaux requis, les morceaux de terre suivants, savoir: (*description*);

" Que cette vente fut faite pour et en considération d'une annuité ou rente annuelle de \$25, à être payée par la compagnie défenderesse le 1er septembre de chaque année, depuis l'année 1893 et d'avance, laquelle annuité ou rente devait être payée tant que la défenderesse n'aurait point acquitté une somme capitale de \$500 payable à la demanderesse; que la clause suivante fut stipulée au dit acte: 'And it is also understood and agreed upon by and between the said parties hereto, that should the said company fail to effect any of the payments of said annuity, six months after the same becomes due, and also in case that the said company or legal representatives should, at any time, discontinue their operations and the running of railway, then and in either case the present conveyance and assignment will become null and void to all intents and purposes, and the said corporation will be at liberty to re-enter in the possession of said pieces of land and use and dispose of the same as their own and absolute property, without any indemnity or reimbursement of monies to be allowed to the said party hereto of the first part for any cause or reason whatsoever';

" Que ledit acte fut enregistré au bureau d'enregistrement des comtés d'Hochelaga et Jacques-Cartier, le 30 novembre 1894; que la compagnie défenderesse n'a point payé l'annuité ou rente de \$25 payable le 1er septembre 1898; et refuse et néglige de la payer; qu'il s'était écoulé, lors de l'institution de l'action, plus de six mois depuis l'échéance susdite sans que paiement eût été opéré; que la clause résolutoire ci-dessus récitée a conséquemment pris effet; que le 9 septembre 1898, la demanderesse a été obligée de faire une

1901.
Maison
St-Joseph du
Sault
au Récollet
V.
Montreal
Park & Island
Ry. Co.

1901.
—
Maison
St-Joseph du
Sault
au Récollet
v.
Montreal
Park & Island
Ry. Co.

opposition afin de charge, afin de protéger ses droits, mis en péril par la faute et la négligence de la défenderesse, dans une cause portant le no. 2545 des dossiers de cette cour, dans laquelle la présente défenderesse était demanderesse contre Collin McArthur *et al.* défendeurs, et Morris & Holt, avocats distrayants; lesquels avocats distrayants, pour se faire payer les frais dûs par ladite présente défenderesse (demanderesse dans ladite cause) avaient fait saisir les propriétés de ladite compagnie, y compris les immeubles ci-dessus désignés; et que ladite demanderesse a dû faire des frais, s'élevant à la somme de \$65, pour protéger ses droits dans lesdits immeubles; que la défenderesse a pris possession des terrains ci-dessus désignés dès l'année 1894, les a occupés depuis, et les occupe encore;

“ Attendu que le demandeur conclut à ce qu'il soit dit et déclaré, par cette honorable cour, ‘ que la clause résolutoire ‘ récitée ci-dessus a pris effet par défaut de paiement, durant ‘ plus de six mois après échéance, de l'annuité ou rente de \$25 ‘ stipulée dans l'acte du 5 novembre 1894, passé devant ‘ maître L. O. Héту, notaire; à ce qu'il soit dit et déclaré que ‘ la demanderesse a droit à la possession des morceaux de terrain ci-dessus désignés; à ce que la défenderesse soit condamnée à donner à la demanderesse possession entière et ‘ complète desdits lots de terrain; à ce que la défenderesse ‘ soit condamnée à enlever les lisses qu'elle a posées sur lesdits ‘ terrains et tous autres ouvrages qu'elle a pu y faire; à ce ‘ que ledit acte du 5 novembre 1894 soit déclaré résolu et ‘ annulé à toutes fins que de droit; à ce que ladite défenderesse soit en outre condamnée à payer à la demanderesse la ‘ somme de \$65 pour frais et dépens de l'opposition qu'elle a ‘ été obligée de faire dans la cause mentionnée dans l'allégation sixième des présentes, pour empêcher ses droits d'être ‘ anéantis par décret, le tout avec dépens, comprenant frais ‘ d'exhibits ’;

“ Attendu que la défenderesse, par sa dite inscription partielle en droit, demande le renvoi de cette partie de l'action par laquelle la demanderesse demande la résolution de l'acte de vente du 5 novembre 1894, et invoque les raisons suivantes à l'appui de ladite inscription:

“ ‘ 1o. Parce qu'il n'appert pas par ladite déclaration qu'au-

‘cune demande de paiement de ladite somme de \$25 mentionnée en la déclaration ait été faite à la demanderesse ;

“ 20. Parce qu’il n’appert pas par la déclaration qu’à l’époque de l’institution de l’action la défenderesse fût en défaut depuis six mois de payer les \$25 en question ;

“ 30. Parce que le simple fait que ladite somme de \$25 serait échue depuis plus de six mois avant l’institution de l’action n’est pas suffisant pour donner lieu à la résolution dudit acte ;

“ 40. Parce que les allégations de la déclaration ne justifient pas les conclusions prises en icelle ’ ;

“ Considérant que le débiteur peut être constitué en demeure par les termes mêmes du contrat, lorsqu’il contient une stipulation que le seul écoulement du temps pour l’accomplissement de l’obligation aura cet effet (code civil, art. 1067) ; que dans la clause résolutoire ci-dessus récitée, il y a stipulation formelle que, faute par la défenderesse d’opérer aucun des paiements de ladite rente dans les six mois après leurs échéances respectives, la vente sera résolue de plein droit ; qu’ainsi le seul écoulement de temps devait constituer la débitrice en demeure, et c’était à elle de faire les prestations requises, puisque ses droits dépendaient du paiement qu’elle devait faire, et que, sans ce paiement, elle n’en avait plus aucun, et que les immeubles restaient la propriété de la demanderesse ; qu’en pareil cas, le créancier est dispensé, par les termes mêmes du contrat, d’adresser une sommation ou mise-en-demeure à son débiteur, qui s’est constitué lui-même en demeure en consentant à la clause résolutoire ainsi formulée ; que c’est là la doctrine acceptée par notre jurisprudence, en présence d’un certain conflit d’opinion entre les commentateurs du droit sur cette matière (9 *Supreme Court Reports*, p. 385, *Grange & McLellan* ; 15 *Quebec Law Reports*, p. 216, *Price v. Tessier* ; 2 *Montreal Law Reports*, (C.S.), p. 63, *Prud’homme v. Scott* ; code civil, art. 1088 ; 2 *Troplong*, Vente, nos. 666, 667 ; 2 *Larombière* sur art. 1184 C.N., no. 55 ; *Contra*, 24 *Démolombe*, no. 542 ; 25 *idem*, nos. 513, 553, 554 ; 16 *Laurent*, no. 238 ; 4 *Aubry & Rau*, page 84) ;

“ Considérant que la condition résolutoire expresse, lorsqu’elle est accomplie, opère de plein droit la résolution du

1901.
—
Maison
St-Joseph du
Sault
au Récollet
v.
Montreal
Park & Island
Ry. Co.

1901.
—
Maison
St-Joseph du
Sault
au Récollet
v.
Montreal
Park & Island
Ry. Co.

contrat (code civil, art. 1088), lequel est censé n'avoir pas existé; que, dans l'espèce, la condition résolutoire expresse est accomplie par le seul défaut de la débitrice d'avoir opéré, dans le délai convenu, le paiement mentionné dans l'action, et qu'il ne reste au tribunal qu'à constater la résolution du contrat en vertu de la volonté des parties contractantes;

"Déclare ladite inscription partielle en droit mal fondée et la rejette avec dépens;

"Et adjugeant au mérite:

"Attendu que la défenderesse a admis par ses défenses les allégations de la déclaration, tout en prétendant que, vu le défaut de mise-en-demeure, la clause résolutoire n'avait pas pris effet; qu'elle a de plus allégué que la défenderesse avait toujours été prête à faire le paiement allégué dans l'action, lequel ne lui avait pas été demandé; que la demanderesse ne pouvait réclamer le paiement des frais de l'opposition afin de charge mentionnée dans l'action, vu que cette opposition était encore pendante et qu'elle contenait dans ses conclusions une demande de dépens sur laquelle il n'avait pas encore été adjugé;

"Considérant que, pour les raisons déjà données l'action de la demanderesse est bien fondée, tant en fait qu'en loi, quant à la première partie de ses conclusions, et que la résolution de l'acte du 5 novembre 1891 doit être prononcée par cette cour; mais que la demande d'une condamnation contre la défenderesse quant aux dépens de l'opposition mentionnée dans l'action ne peut être accordée, attendu qu'il y a encore litispendance au sujet desdits dépens, aucune adjudication n'ayant été faite sur ladite opposition;

"Rejette la défense quant à la contestation qu'elle comporte du droit de la demanderesse de faire prononcer la résolution dudit acte, maintient ladite défense quant à ce qui regarde lesdits dépens d'opposition, déclare que la clause résolutoire récitée ci-dessus a pris effet par défaut de paiement, durant plus de six mois après échéance, de l'annuité ou rente de \$25 due le 1er septembre 1898, en vertu de l'acte du 5 novembre 1894, ci-dessus ré cité; déclare en conséquence que la demanderesse a droit à la possession des immeubles ci-haut décrits, condamne la défenderesse à les lui livrer sous le délai d'un mois, ainsi qu'à enlever, dans ledit délai, les lisses

posées sur lesdits immeubles et tous autres ouvrages et matériaux qui peuvent s'y trouver; déclare résolu, à toutes fins que de droit, ledit acte de vente du 5 novembre 1894, et rejette le surplus des conclusions de l'action, le tout avec dépens de l'action et du litige contre ladite défenderesse."

1901.
—
Maison
St-Joseph du
Sault
au Récollet
v.
Montreal
Park & Island
Ry. Co.

Lamothe & Trudel, avocats de la demanderesse.

Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, avocats de la défenderesse.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

BEAUHARNOIS, 27 avril 1901.

Présent : BÉLANGER, J.

POIRIER v. LOY.

*Election fédérale—Contestation—Objections préliminaires—
Pétitionnaire coupable de corruption électorale—Faits
et articles.*

JURÉ :—1. Dans la contestation d'une élection fédérale, le fait que le pétitionnaire se serait rendu coupable de corruption électorale, autre que celle prévue par l'article 113 de l'acte des élections fédérales, ne le rend pas incapable de contester l'élection, telle corruption électorale ne lui enlevant pas *ipso facto* son droit de voter à l'élection.

2. L'acte des élections contestée n'ayant pas autorisé l'interrogatoire des parties sur faits et articles, le défaut du pétitionnaire de répondre à tel interrogatoire ne constitue aucune preuve contre lui.

BÉLANGER, J.:—

A l'élection qui a eu lieu en novembre dernier pour l'élection d'un membre de la chambre des communes du Canada, pour le district électoral de Beauharnois, deux candidats étaient sur les rangs, savoir: le défendeur et Joseph Horace Gédéon Bergeron, avocat, de la paroisse de St-Clément.

Après la votation qui a lieu le 7 novembre dernier, le défendeur a été proclamé élu membre desdites communes du Canada.

Le 17 décembre dernier le pétitionnaire, déclarant qu'il était et est électeur habile à voter, et ayant droit de voter à

1901. ladite élection, que son nom était inscrit sur les listes des
Poirier électeurs, qui ont servi à ladite élection, et qu'il est encore
V. habile et qualifié à voter à l'élection d'un membre de la
Loy. chambre des communes du Canada, a produit au bureau du
Bélanger, J. protonotaire de cette cour, à Beauharnois, une pétition d'élec-
tion avec affidavit et dépôt de \$1,000, demandant, la pétition
d'élection, que l'élection dudit défendeur soit déclarée nulle
et mise de côté, et même qu'il soit déclaré déqualifié, parce
qu'il s'est rendu coupable, tant personnellement, que par ses
agents et partisans et amis, de son consentement et à sa con-
naissance, avant, pendant et après ladite élection, de nom-
breuses fautes électorales, énumérées dans la pétition.

Le 22 décembre dernier (1900), le défendeur, par son
avocat, a produit des objections préliminaires, invoquant
nombre de moyens et entre autres: que ledit pétitionnaire
était dans ladite élection inhabile à voter et l'est encore,
parce qu'il s'est rendu coupable, avant, pendant et après
ladite élection de manœuvres électorales défendues par la
loi, en traitant des électeurs et leur donnant de l'argent pour
les induire à voter, agissant en cela comme agent du candidat
Bergeron, et ayant reçu lui-même de l'argent pour ses ser-
vices rendus et à rendre audit candidat Bergeron pendant la-
dite élection. De fait les objections préliminaires invo-
quent un grand nombre de moyens; mais après enquête faite
pour prouver toutes ses allégations le défendeur a cru devoir,
par son factum, réduire ses récriminations contre le pétition-
naire à deux faits qu'il traite comme manœuvres fraudu-
leuses, suffisantes pour le rendre inhabile à voter et partant
à contester ladite élection, c'est-à-dire d'avoir traité deux per-
sonnes et d'avoir donné de l'argent à l'un d'eux (\$2) le jour
de la votation.

Première question à décider: L'inhabilité d'un électeur,
pour cause de corruption électorale, à contester une élection,
peut-elle être soulevée par objections préliminaires?

L'article cinquième de l'acte des élections fédérales con-
testées s'exprime comme suit: une pétition se plaignant du
rapport irrégulier ou de l'élection irrégulière d'un député,
peut être présentée à la cour par l'une ou plusieurs des per-
sonnes suivantes:

(A.) Une personne qui avait le droit de voter à l'élection à laquelle la pétition se rapporte; ou

(B) un candidat à cette élection.

1901.
Poirier
v.
Loy.
Bélanger, J.

Et cette pétition est dans le présent acte dénommée une "pétition d'élection"; pourvu toujours que rien de contenu au présent acte n'empêche le député siégeant de s'objecter, sous l'autorité du douzième article du présent acte, à toute procédure ultérieure sur la pétition à raison de l'inéligibilité du pétitionnaire, ou à raison de ce qu'il aura été privé de ses droits politiques, ou de prouver, sous l'autorité du 42e article du présent acte, que le pétitionnaire n'a pas été dûment élu."

L'article 12e dit que "dans les cinq jours de la présentation de la pétition et de l'avis qui doit l'accompagner, le défendeur pourra produire par écrit toutes les objections préliminaires ou les raisons d'insuffisance qu'il aura à faire valoir contre le pétitionnaire ou la pétition, ou contre toute procédure ultérieure sur la pétition, et dans ce cas, il déposera en même temps une copie de ses objections ou raisons pour le pétitionnaire, et la cour ou le juge entendra alors les parties sur la valeur dans ces objections ou raisons et en décidera d'une manière sommaire."

Plusieurs des raisons invoquées par les objections préliminaires du défendeur sont légalement et opportunément soulevées par la voie d'objections préliminaires, ce sont celles contenues aux paragraphes 1, 2, 3, 4, 5 et 6, où il est dit: que le pétitionnaire n'était pas électeur lors de ladite élection; que la pétition est irrégulière et nulle; que le rapport de signification de ladite pétition est irrégulier, insuffisant et nul; qu'une copie dûment certifiée de ladite pétition et des procédures qui l'accompagnent n'a pas été signifiée au défendeur au désir de la loi; que l'huissier n'a pas fait mention de la date de la signification de ladite pétition qu'il prétend avoir signifiée au défendeur.

Mais au mérite ces objections me paraissent toutes mal fondées en fait, sauf toutefois la question de savoir, si le pétitionnaire avait perdu son droit de voter à ladite élection à raison de certaines manœuvres frauduleuses qu'il est allégué dans et par lesdites objections préliminaires, avoir commises pendant ladite élection (je ne dis pas après l'élection,

1901.
Poirier
v.
Loy.
Bélanger, J.

car ce qu'il a pu faire après l'élection n'a pu le priver de voter, tout en ayant l'effet de vicier l'élection).

Le pétitionnaire avait toutes les qualités nécessaires pour le constituer électeur.

A-t-il été privé *ipso facto* du droit de voter à ladite élection à cause de ses manœuvres frauduleuses (en les supposant prouvées)? S'il en a été privé *ipso facto* pendant l'élection par le fait de ses manœuvres, je crois avec le juge en chef Meredith dans la cause de *Electorat divisions of Megantic, St. Maurice and Gaspé*, rapportée au 19e vol. du Jurist, p. 1; aussi avec les juges Stuart et Casault, dans la cause de *Duval et al v. Casgrain et al*, rapportée au même volume, p. 16, et aussi avec les juges Tait, Pagnuelo, Archibald et Tellier, dans la cause de *Denis v. Dufresne* (re élection provinciale de Rouville) rapportée au 13e vol. des R.J.Q., C.S., p. 94; que la question doit être soulevée par voie d'exception préliminaire, tout comme si son défaut de qualification provenait du fait que son nom ne serait pas sur la liste des électeurs. Ce n'est pas parce qu'il a voté qu'il est électeur, mais seulement parce que la loi lui donnait le droit de voter. Si la loi retranche le droit de voter, pour une cause ou autre, à l'élection en question bien entendu, il ne peut pas être considéré comme électeur, et il ne peut se porter pétitionnaire; parce qu'il n'y a que les personnes qui avaient droit de voter à l'élection à laquelle la pétition se rapporte, qui ont droit de se porter pétitionnaires.

Maintenant le pétitionnaire avait-il droit, aux yeux de la loi électorale fédérale, de voter à ladite élection, en supposant même qu'il soit prouvé qu'il a commis les manœuvres frauduleuses que lui reproche le défendeur dans et par ses objections préliminaires. S'il s'agissait d'une contestation d'élection provinciale, il ne me paraîtrait pas y avoir de doute, qu'il aurait été *ipso facto* déchu du droit de voter, dès l'instant de la commission, pendant l'élection, de telles manœuvres frauduleuses, et qu'il devrait être déclaré non recevable comme pétitionnaire, ayant cessé dès lors à avoir aucun intérêt dans ladite élection. L'article 272 de la loi électorale de Québec est formel: "Tout électeur qui, à une élection, a commis un acte constituant une manœuvre électorale quelconque défendue par la présente loi, ou a été

“partie à la commission d’un tel acte, est *ipso facto* privé du droit de voter à cette élection.”

1901.

Poirier

Loy.

Bélanger, J.

Nous ne trouvons rien de semblable dans l’acte fédéral, sauf certains cas particuliers spécifiés dans l’acte du cens électoral, définis au chap. 14 des statuts du Canada de 1898 (61 V.) et au chap. 12 des statuts fédéraux de 1900 (63-64 Vict.), que j’indiquerai ci-après. L’article 5e du chapitre 14 des statuts de 1898 indique ceux qui ont droit de voter aux élections fédérales: “Pour les fins d’une élection fédérale qui a lieu dans les limites d’une province, sauf les dispositions ci-après décrétées, le cens nécessaire pour permettre à une personne d’y voter sera celui qui est établi par les lois de cette province comme étant nécessaire pour permettre à cette personne de voter, dans la même partie de la province, à une élection provinciale; (B) les arrondissements de votations seront ceux qui auront été établis par les lois de la province, etc.; (C) Les listes d’électeurs seront celles qui auront été dressées pour les divers arrondissements de votation ainsi établis, etc.”

L’article 6 de la même loi fait exception à la loi provinciale, en déclarant que certaines classes de personnes privées du droit de vote par l’acte de la province, pourront voter aux élections fédérales: “(A) le titulaire d’une charge ou d’un emploi; ou (B) les personnes employées en quelque capacité dans le service public du Canada ou de la province; ou (C) les personnes appartenant à quelque profession ou état, ou exerçant quelque profession, état, emploi ou occupation; ou (D) toute autre classe de personnes qui, bien que jouissant du cens généralement requis par la loi provinciale, sont néanmoins déclarées par cette loi inhabiles à voter parce qu’elles appartiennent à cette classe.”

L’article 3 de l’acte des élections fédérales de 1900 (63-64 Vict., ch. 12) définit le mot “électeur” ou “votant”: “signifie toute personne ayant droit de voter à une élection en vertu du présent acte, ou en vertu du cens électoral de 1898 ou de toute modification de ce dernier acte.”

L’article 7 du même acte des élections fédérales de 1900 indique les personnes qui, quoique possédant d’ailleurs le cens électoral, seront inhabiles à voter: “Les personnes suivantes seront inhabiles et incompetentes à voter à aucune

1901. "élection fédérale, qu'elles soient ou non inhabiles ou incom-
 Poirier "pétentes à voter à une élection provinciale; (A) Les juges,
 v. "etc. (B) Les personnes qui auront été privées de leur
 Loy. "droits politiques pour cause de manœuvres frauduleuses, en
 Bélanger, J. "vertu des articles 126 et 129 du présent acte; (C) les per-
 "sonnes privées du droit de vote pour s'être laissées cor-
 "rompre, en vertu de l'article 15 de l'acte à l'effet de priver
 "de leur droit de vote les électeurs qui se laissent corrompre,
 "formant le chapitre 14 des statuts de 1894."

L'article 126 auquel il est référé dans ledit article 7 n'affecte qu'un candidat qui est prouvé, sur l'instruction d'une pétition d'élection, s'être rendu coupable de manœuvres frauduleuses, et l'article 129 mentionné au même article 7 s'exprime comme suit: "Toute personne, autre qu'un candi-
 "dat, trouvée coupable de manœuvres frauduleuses dans
 "toute cette procédure, dans laquelle, après avis de l'accusa-
 "tion, elle a eu l'occasion d'être entendue, sera durant huit
 "années qui suivent la date à laquelle elle aura été trouvée
 "coupable, inhabile à être élue et à siéger à la chambre des
 "communes, et à voter à aucune élection d'un député à la
 "chambre des communes, ou à remplir aucune charge à la
 "nomination de la couronne ou du gouverneur général en
 "Canada."

Cet article 129 ne me paraît pas affecter la qualité d'élec-
 teur du pétitionnaire à l'élection en question à la date de
 l'élection, mais seulement pour l'avenir; rien dans cet article
 n'a l'effet de le priver de son droit de vote *ipso facto* à l'élec-
 tion dont il est question dans la pétition. Il est vrai qu'il
 peut être privé pour avoir commis de la fraude électorale
 et même dans certains cas, le candidat peut être privé du bé-
 néfice de son vote, mais cela ne peut se faire que sur l'ins-
 truction de la pétition; il n'a pas perdu sa qualité d'électeur
 comme dans le cas de l'article 272 de l'acte provincial où il
 est privé de voter dès l'instant qu'il a commis des fraudes
 électorales, et partant il a conservé le droit, comme tel, de
 contester l'élection en question, comme électeur à ladite
 élection. Conséquemment, son droit de contester l'élection
 du défendeur ne peut être mis au jeu par voie d'objections
 préliminaires, comme il pourrait l'être dans le cas d'une
 élection provinciale.

L'article 15 des statuts 57-58 Vic., ch. 14 (1894) intitulé "Acte à l'effet de priver de leur droit de vote les électeurs qui se laissent corrompre", et dont il est aussi question dans ledit article 7, sous la lettre (C), se lit comme suit:—Aucun électeur que le juge rapportera s'être laissé corrompre ne sera porté sur la liste des électeurs ou ne pourra voter à aucune élection d'un député à la chambre des communes qui aura lieu durant les sept années qui suivront la réception du rapport par le secrétaire d'Etat.

1901.
Poirier
v.
Loy.
Bélanger, J.

Cette disposition de la loi de 1894 n'affecte en aucune manière aucun des cas mentionnés dans lesdites objections préliminaires; car il ne s'y agit pas d'un électeur qui s'est laissé corrompre et que le juge aurait déclaré s'être corrompu.

L'article 8 dudit acte de 1900, paragraphe (B), prive du droit de voter, (B) tout individu qui, en aucun temps, soit avant, soit durant l'élection, aura été ou sera employé à cette élection, par qui que ce soit, comme conseil, procureur, solliciteur, agent ou commis à un bureau de votation, ou en tout autre qualité et qui a reçu ou espère recevoir, soit durant l'élection, soit après, de qui que ce soit, pour agir en cette qualité comme susdit, quelque somme d'argent, honoraire, charge, place ou emploi, ou quelque promesse, gage ou garantie de quelque somme d'argent, honoraire, charge ou emploi. L'objection 27^e tombe sous les dispositions de cet article, ainsi que la particularité 5^e, et forme légalement partie des objections préliminaires, mais est sans preuve.

L'article 9 de la même loi dit "que tout individu qui se rend coupable, à une élection, de l'acte illicite mentionné à l'article 113, est privé du droit de voter à cette élection." Cet article 113 mentionné dans l'article 9 se lit comme suit: "113. Le louage ou la promesse de payer, ou le paiement pour l'usage d'un cheval, attelage (*team*), voiture, cabriolet ou autres véhicules, par un candidat ou par une autre personne en son nom, pour transporter des électeurs au ou du bureau de votation, ou aux ou des environs, à une élection, ou le paiement par un candidat, ou par quelques personnes en son nom, des frais de voyage et autres d'un électeur pour se rendre à une élection ou s'en retourner, sont des actes illicites, et tout candidat ou autre personne qui s'en

1901.
Poirier
v.
Loy.
Bélanger, J.

“ rendra coupable, sera passible d’une amende de cent piastres, payable à celui qui en poursuivra le recouvrement; et tout électeur qui louera un cheval, cabriolet, charrette, wagon, traineau, carrosse ou autre véhicule, pour un candidat ou pour l’agent du candidat, dans le but de transporter les électeurs, aller ou retour aux bureaux de votation, sera *ipso facto* privé du droit de voter à cette élection, et encourra pour chaque infraction une amende de cent piastres payable à celui qui en poursuivra le recouvrement.”

Cet article appliqué au pétitionnaire aurait bien l’effet de le déqualifier et comme électeur et comme pétitionnaire, s’il s’est rendu coupable des faits mentionnés; pourvu qu’ils soient allégués dans les objections préliminaires et dans les particularités, puis prouvés.

Les objections préliminaires en font mention, avec cependant quelques différences plus ou moins importantes; ainsi il n’est pas dit que le pétitionnaire a loué, des chevaux, voitures, etc., au nom du candidat, tel qu’indiqué dans ledit article 113. Il s’agit d’une disposition pénale, qui ne doit pas être étendue d’un cas à un autre, et doit être interprétée strictement. Mais d’ailleurs, les particularités n’en font pas mention et la preuve fait complètement défaut sur ce point.

Ces raisons, suivant moi, sont suffisantes pour faire voir que les motifs invoqués dans les objections préliminaires du défendeur reposant sur les manœuvres frauduleuses invoquées contre le pétitionnaire, sont mal fondés en droit, sauf peut-être celui reposant sur le louage de chevaux, voitures, etc., qui n’est pas prouvé et est dans tous les cas mal fondé en fait.

Mais admettant que tous les allégués des dites objections préliminaires sont des moyens qui peuvent être opposés au pétitionnaire *in limine*, les faits de fraude invoqués ne sont pas prouvés; même dans le cas de Vallée, sur lequel on paraît avoir le plus appuyé, il n’est pas prouvé d’une manière satisfaisante. Il est allégué dans les particularités que le pétitionnaire a traité Joseph Vallée et lui a donné de l’argent, \$2, pour l’induire à voter pour le défendeur. Or il est établi que si le pétitionnaire a traité quelqu’un et lui a donné de l’argent, ce n’est pas un nommé Joseph Vallée, mais un nommé François Vallée. Il n’y a rien dans la preuve pour constater que le nommé François Vallée, qui a comparu

comme témoin pour prouver qu'il a été traité et a reçu de l'argent du pétitionnaire, est bien le même que Joseph Vallée mentionné dans les particularités. L'allégué qui dit que Joseph Vallée a été traité et a reçu de l'argent ne me paraît pas prouvé. D'ailleurs il est difficile d'accepter son témoignage qui est plein de contradictions, en vue de la haine implacable qu'il manifeste contre le pétitionnaire. De plus, il est contredit formellement sur plusieurs points par le témoin Langlois et le témoin Leduc employé à l'hôtel Windsor.

1901.
Poirier
v.
Loy.
Bélanger, J.

Le défendeur a cru devoir appeler le pétitionnaire à répondre à des interrogatoires sur faits et articles, dans le but de prouver contre lui les faits de corruption allégués dans les objections préliminaires tels que définis dans les particularités.

Le pétitionnaire n'a pas comparu et le défendeur demande par motion que ces interrogatoires soient tenus pour avérés, et prétend que sa preuve est complète, indépendamment de toute autre preuve. Le pétitionnaire, au contraire, prétend que son défaut de répondre auxdits interrogatoires sur faits et articles, ne peut constituer une preuve des allégués des objections préliminaires, pour plusieurs raisons mentionnées dans son factum; la plus importante de ces raisons, c'est que les faits et articles ne sont pas autorisés par la loi des élections fédérales contestées et que partant le défaut par le pétitionnaire de répondre auxdits interrogatoires ne produit aucun effet légal qui puisse être invoqué contre lui par le défendeur. C'est bien aussi mon opinion, pour deux raisons: 1. parce que cette loi établit, article 14 et suiv., un mode spécial d'interroger les parties à une contestation d'élection fédérale sur les matières en faisant l'objet tout différent de celui indiqué par le code; 2. parce que les objections préliminaires que l'on veut prouver par le moyen d'interrogatoires sur faits et articles, reprochent au pétitionnaire des actes de manœuvres électorales frauduleuses, constituant des actes criminels punissables par l'amende et l'emprisonnement et par la perte de ses franchises et privilèges électoraux. Les interrogatoires sur faits et articles sont un procédé autorisé exclusivement par les lois de procédure purement civile, et ne peuvent jamais être applicables aux cas de pénalités recou-

1901.
Poirier
v.
Loy.
Bélanger, J.

vrables même devant les cours civiles, à moins d'une disposition spéciale à cet effet. Or la loi électorale qui crée des offenses attribuées au pétitionnaire par les objections préliminaires, a indiqué un mode particulier d'en faire la preuve, et l'inculper lui-même, mais en l'interrogeant comme témoin seulement et nullement par voie d'interrogatoires sur faits et articles. En conséquence, je ne puis que déclarer les interrogatoires sur faits et articles comme illégaux et non autorisés par la loi en la matière, et renvoyer la motion du défendeur demandant qu'ils soient tenus pour avérés avec dépens.

La conséquence finale de tout ce que dessus, est que lesdites objections préliminaires sont renvoyées avec dépens.

J. G. Laurendeau, avocat du pétitionnaire.

L. J. Papineau, avocat du défendeur.

T. Brossoit, C.R., conseil.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 23 avril 1901.

Présent : LANGEIER, J.

GAUTHIER v. BARCELO ET AL.

Procédure—Désistement—Preuve.

JUGÉ :—Le mandat d'un procureur *ad litem* pour produire un désistement à un jugement au nom de son client, ou la ratification de tel désistement par le client, ne peut se prouver par témoins, lorsque le jugement est pour plus de \$50, sans un commencement de preuve par écrit.

Les défendeurs, condamnés à payer au demandeur une somme de \$1,500, avaient produit un désistement à ce jugement signé par le procureur du demandeur. Sur motion de celui-ci demandant le rejet du désistement, les défendeurs tentèrent de prouver par témoins le mandat du procureur. Le désistement fut rejeté par le jugement suivant.

“ La cour, ayant entendu les parties par leurs avocats sur la motion du demandeur demandant le rejet du désistement

de la présente action produit en cette cause, après avoir examiné la procédure, entendu la preuve et délibéré;

1901.
Gauthier
v.
Barcelo.

“ Considérant que la partie qui a obtenu un jugement seule peut s’en désister, et que son procureur *ad litem* n’a pas, comme tel, droit de le faire;

“ Considérant que, sans doute, la partie peut se désister par un procureur muni des pouvoirs nécessaires, mais que, lorsque le jugement est pour une somme de plus de \$50, le mandat de tel procureur ne peut être prouvé par témoin sans un commencement de preuve par écrit;

“ Considérant que le jugement dont il s’agit en cette cause était pour une somme de \$1,500;

“ Considérant que les défendeurs n’ont produit aucun commencement de preuve par écrit justifiant l’admission de la preuve testimoniale qu’ils ont tenté de faire de l’autorisation qui aurait été donnée par le demandeur à ses procureurs *ad litem* de se désister dudit jugement, à laquelle preuve le demandeur a objecté;

“ Considérant que la ratification par le demandeur dudit désistement fait sans procuration ne pouvait se prouver que comme ladite autorisation, et qu’il n’en a été fait aucune preuve légale;

“ Considérant que, même en tenant comme légale la preuve testimoniale de l’autorisation et de la ratification dudit désistement, ladite preuve est tout à fait insuffisante;

“ Accorde la motion, et déclare nul et de nul effet le désistement produit par les procureurs du demandeur du jugement par lui obtenu, avec dépens contre les défendeurs.”

Dorais & Dorais, avocats du demandeur.

Fortin & Laurendeau, avocats des défendeurs.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

SOREL, 30 mai 1901.

Présent : LANGELIER, J.

DUPUIS v. DUPUIS.

Contrat — Résolution pour cause d'inexécution des obligations — Inexécution par le demandeur — Procédure — Demande incidente — Réponse supplémentaire — Art. 1065 C.C. ; 199, 215 C.P.C.

JURÉ :—1. Pour que la résolution d'un contrat puisse, en vertu de l'article 1065 du code civil, être prononcée contre la partie qui n'en a pas rempli les obligations, il faut que telle résolution remette les parties comme elles étaient avant le contrat, et elle ne peut avoir lieu si elle a pour effet d'enrichir l'une des parties aux dépens de l'autre.

2. La partie qui a elle-même manqué à ses obligations autant que l'autre ne peut demander contre celle-ci la résolution du contrat.

3. Il n'y a pas lieu à une demande incidente pour réclamer un droit qui n'existait pas lors de l'institution de l'action, surtout si ce droit ne peut constituer une réponse aux prétentions de la partie adverse, mais peut au plus servir de base à une nouvelle action de la part de celui qui l'invoque.

4. La réponse supplémentaire à une action ou à un plaidoyer, dont parle l'article 199 du code de procédure civile, doit constituer une bonne défense à telle action ou une bonne réponse à tel plaidoyer, et il n'en peut être produit une fondée sur des faits subséquents à l'institution de l'action qui ne sont pas une réponse au plaidoyer du défendeur, mais qui pourraient, tout au plus, donner ouverture à une nouvelle action du demandeur contre le défendeur.

LANGELIER, J. :—

Le demandeur poursuit la défenderesse en résolution d'un contrat passé entre eux le 18 août 1893, parce qu'elle n'aurait pas rempli les obligations qu'elle y avait contractées envers lui.

La défenderesse plaide, en substance, par une dénégation des allégations de la déclaration du demandeur, et allègue que c'est le demandeur lui-même qui a manqué aux stipulations de ce contrat.

Le demandeur a nié cette allégation de la défenderesse, et il a produit une demande incidente par laquelle il invoque des manquements par la défenderesse à ses obligations qui

auraient eu lieu depuis l'institution de l'action. La défenderesse s'est inscrite en droit contre cette demande incidente, et en a demandé le rejet, sur le principe que les faits qui y étaient allégués ne pouvaient pas servir de base à une demande incidente.

1901.
Dupuis
v.
Dupuis.
Langolier, J.

Par un jugement en date du 9 avril 1900, cette cour a maintenu la réponse en droit de la défenderesse et rejeté la demande incidente du demandeur. Ce dernier demande la revision de ce jugement.

Après le rejet de la demande incidente du demandeur, celui-ci a demandé à un juge de cette cour la permission de produire ce qu'il appelait une réponse supplémentaire au plaidoyer de la défenderesse, et, ayant obtenu cette permission, il a, le 17 avril 1900, produit une prétendue réponse qui n'est que la répétition de sa demande incidente déjà mise de côté.

La défenderesse, à son tour, demande le rejet de cette réponse supplémentaire.

J'ai donc à adjuger sur le jugement qui a rejeté la demande incidente du demandeur, sur celui qui a admis sa réponse supplémentaire, puis sur le fond de la cause.

L'article 215 du code de procédure civile indique les cas dans lesquels il peut être produit une demande incidente par un demandeur. Le premier est celui où il s'agit d'ajouter à la demande principale quelque chose qui y a été omis et qui est fondé sur la même cause d'action. Le second cas est celui où il s'agit de réclamer un droit lié à celui réclamé par la demande principale, et qui n'était pas échu lorsqu'elle a été intentée, par exemple, dans une action pour loyer, du loyer échu depuis l'action. Le troisième cas est celui où il s'agit de demander quelque chose dont le demandeur a besoin pour repousser un moyen de défense du défendeur. Les faits allégués par le demandeur dans sa demande incidente ne rentrent dans aucune de ces catégories. Ils constituent la base d'une nouvelle action contre la défenderesse, mais ils ne sont pas une réponse aux plaidoyers de la défenderesse. Ils n'avaient encore donné naissance à aucun droit lorsque l'action a été intentée.

Le jugement qui a rejeté la demande incidente me paraît donc parfaitement rendu.

1901.
Dupuis
v.
Dupuis.
Langolier, J.

Quant à la réponse supplémentaire que le demandeur a produite, les faits qui y sont allégués ne constituent pas une réponse aux plaidoyers de la défenderesse. Celle-ci dit au demandeur: vous avez vous-même manqué aux stipulations de notre contrat, que vous me reprochez d'avoir violé et, partant, vous n'avez pas le droit d'en demander la résolution. Le demandeur lui dit: vous avez manqué à vos obligations même depuis que je vous ai poursuivie. En quoi cette réponse, si elle était prouvée, pourrait-elle affecter l'allégation de la défenderesse?

Cette réponse supplémentaire du demandeur doit donc être rejetée.

J'en viens, maintenant, au fond même du litige entre les parties.

Par un acte passé à St-Guillaume d'Upton devant mtre Bellemare, notaire et témoin, le 18 août 1893, la défenderesse s'est engagée à donner au demandeur et à sa femme (père et mère de la défenderesse) certains soins personnels longuement énumérés. Comme cela arrive si souvent, le notaire, en voulant donner une longue énumération de ces soins, s'est exprimé avec si peu de clarté que les parties ne s'entendent pas sur quelques-uns d'eux.

Pour l'indemniser de ces soins le demandeur s'était engagé à payer à la défenderesse \$2,500.

Il est clairement établi que, depuis la date de l'acte jusque vers la fin de l'année 1898, la défenderesse a parfaitement rempli les obligations qu'elle y avait contractées. D'après l'acte, elle avait droit à la moitié des \$2,500 si elle remplissait ses obligations jusqu'au décès du premier mourant de ceux auxquels elle devait donner des soins. Or il est prouvé que l'épouse du demandeur est décédée depuis plusieurs années, et que la défenderesse a parfaitement rempli ses obligations tant qu'elle a vécu.

On voit de suite ce qui arriverait si le demandeur réussissait dans son action: la défenderesse se trouverait avoir donné gratuitement des soins pour lesquels elle devait recevoir \$1,250.

Sans doute le code civil, article 1065, dit bien que le créancier dont le débiteur n'accomplit pas ses obligations peut demander la résolution du contrat qui les a produites.

Mais il ajoute que cela n'a lieu que dans les cas qui le permettent. Il ne dit pas quels sont ces cas, mais les principes généraux du droit suffisent pour les indiquer. L'un de ces principes les mieux connus, c'est que personne ne doit s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui. Ce principe serait outrageusement violé au profit du demandeur si sa prétention était accueillie, puisqu'il se trouverait avoir eu pour rien des soins que lui-même a estimé valoir \$1,250.

1901.
Dupuis
v.
Dupuis.
Langellier, J.

Ceci suffirait pour empêcher le demandeur de réussir dans son action, mais il y a une autre raison pour laquelle elle doit être renvoyée. D'après le contrat passé entre les parties, personne autre que le demandeur et sa femme ne devait être admis à résider dans leur logement tant que durerait les soins que la défenderesse devait leur donner. Or le demandeur, en contravention à cette stipulation, a fait venir chez lui pour y résider sa sœur Domithilde Dupuis. Même si le séjour permanent de celle-ci n'eût présenté aucun inconvénient pour la défenderesse, cela serait suffisant pour ôter au demandeur le droit de demander la résolution d'un contrat que lui-même n'a pas observé. Car il a toujours été de principe que, dans les contrats synallagmatiques, l'une des parties n'est pas admise à demander l'exécution des obligations de l'autre si elle-même n'a pas rempli les siennes. Mais la preuve ne laisse aucun doute dans mon esprit que c'est le fait d'avoir ainsi admis chez lui, en contravention aux stipulations du contrat, Mlle Dupuis, qui a été la cause principale de toutes les difficultés qui ont eu lieu entre le demandeur et la défenderesse. Jusqu'à la mort de la femme du demandeur, et même jusqu'à l'arrivée de sa sœur, tout avait été à merveille entre lui et la défenderesse. A peine Mlle Dupuis était-elle chez le demandeur que les difficultés ont commencé. Elle était tellement insupportable, qu'elle avoue elle-même qu'elle était la bête noire de toutes les servantes que la défenderesse fournissait au demandeur. A peine étaient-elles entrées chez lui qu'elles en sortaient, chassées par les tracasseries qu'elle leur faisait. Il est venu un moment où il était presque impossible à la défenderesse de s'en procurer, tant la réputation faite à la maison du demandeur quant au traitement des servantes était mauvaise. Et

1901.
Dupuis
v.
Dupuis.
Langelier, J.

c'est justement au moment où les choses en étaient là, que, pendant quelques semaines, la défenderesse n'a pas fourni de servantes au demandeur, et celui-ci fait de cela son principal grief pour demander la résolution du contrat!

Sous ces circonstances, l'action du demandeur est donc mal fondée, et elle doit être renvoyée avec dépens.¹

J. B. Brousseau, C.R., avocat du demandeur.

Lussier & Gendron, avocats de la défenderesse.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 29 December, 1900.

Coram TELLIER, J.

LA CITÉ DE MONTRÉAL v. THE MONTREAL STREET RAILWAY COMPANY.

Contract—Construction of.

In the contract passed between the parties, article 3 provides as follows:

"The said city (of Montreal) shall grant the said (Montreal Street Railway) Company all the licenses, rights and privileges necessary for the proper and efficient use by electric power, to operate cars in the streets in the manner successfully in use elsewhere, etc.," and article 16 reads: "The company shall, under instructions from the city, keep their track free from ice and snow, and the city may, at its option, remove the whole or such part of ice and snow, from curb to curb, as it may see fit, from any street or part of street in which cars are running, including the snow from the roofs of houses, thrown or falling into the streets, and that removed from the sidewalks into the streets with the consent of the city, and the company shall be held to pay one half of the cost thereof."

Held:—1. That, under the provisions of the contract cited above, the company is bound to keep its tracks clear from ice and snow, but not to remove or cause to be removed from the streets, and convey elsewhere, the snow which is so cleared from its tracks.

2. The company, without the permission of the city council, may use, for the purpose of clearing the snow or ice from its tracks, electric sweepers, rotary brushes, or other similar apparatus which sweeps the snow or ice into the street.

(¹) Ce jugement a été confirmé en revision le 31 octobre 1901. (P.B.M.)

This case came before the Court on a special case submitted under Article 509 of the Code of Civil Procedure, applicable to cases where the facts are admitted.

The Court maintained the pretensions of the defendant, the judgment reading as follows:—

“The Court, having seen the joint factum or case filed by the parties, containing a statement of the questions of law involved in this cause, and having heard the parties by their counsel thereon, etc.;

“Seeing that article 3 of the said contract passed between the parties on the 8th March, 1893, reads as follows:

‘The said city shall grant the said company all the licenses, rights and privileges necessary for the proper and efficient use by electric power to operate cars in the streets in the manner successfully in use elsewhere, including the right to open said streets for the purpose of inserting and maintaining and to insert and maintain poles for supporting the wires conveying electric power, but only for the service of their cars and not otherwise, provided that the said city shall not be bound to supply any land, water or other property whatever;’

“Seeing that article 16 of said contract reads as follows :

‘The company shall, under instructions from the city, keep their track free from ice and snow, and the city may, at its option, remove the whole or such part of ice and snow, from curb to curb, as it may see fit, from any street or part of street, in which cars are running, including the snow from the roofs of houses, thrown or falling into the streets, and that removed from the sidewalks into the streets with the consent of the city, and the company shall be held to pay one half of the cost thereof;’

“Considering that the above articles of said contract are in conformity with sections 2 and 30 of the by-law No. 210 concerning the establishment and operation of an electric passenger railway in the City of Montreal by the Montreal Street Railway Company, passed on the 21st December, 1892;

“Considering that the evidence shows: 1, the method by which the company has kept its track free from ice and

1900.
Cité de
Montréal
v.
Montreal
Street Ry. Co.

1900.
Cité de
Montréal
v.
Montreal
Street Ry. Co.

snow between the time of the execution of the contract and the 1st November, 1894;—2, the method by which and the extent to which the city removed the snow in the streets up to 1st of November, 1894;—3, the manner in which the expenditure was made and the proportion in which the respective parties contributed to it; and 4, the state of knowledge with regard to the methods of snow removal and the results of the application of different systems for that purpose;

“Considering that from the 1st of November, 1894, until the 1st of November, 1899, the company cleared its track and the city removed the snow from curb to curb, as appears by the evidence; and that the contributions of the parties towards the expense of so doing were regulated by a contract, copy of which is filed as exhibit B;

“Considering that since the 1st of November, 1899, a dispute has arisen between the parties as to their respective obligations under the said contract of March 8th, 1893;

“Considering that it is claimed by the city that, under the said contract it is the duty of the company, not only to keep its track clear from ice and snow, but also to remove from the streets and convey elsewhere the snow which is so cleared from its tracks;

“Considering that it is contended by the company that it is entitled under the said contract, to keep its track clear of ice and snow by means of rotary brushes, and that the spreading of the snow so cleared upon the adjacent roadway is a natural incident of the use of the said brushes, and that the city's obligation to remove the snow from curb to curb includes and was intended to include the obligation of removing the whole snow falling in the space between curb and curb on the company's track and spread out by the rotary brushes as aforesaid;

“Considering that it is contended by the city that the removal of the snow in question on the streets of Montreal during winter time, is done for the sole purpose of allowing the company to run their electric cars, and that otherwise the expenditure for such removal would be trifling;

“Doth, in answer to the questions submitted by the parties to the Court, adjudge and declare:

(a) That the company is bound to keep its tracks clear from ice and snow, but not to remove or cause to be removed from the streets and convey elsewhere the snow which is so cleared from its tracks.

(b) That the company, without the permission of the city council, can use, for the purpose of clearing the snow or ice from its tracks, electric sweepers, rotary brushes, or other similar apparatus which sweeps said snow or ice into the street.”¹

Ethier & Archambault, for the plaintiff.

Campbell, Meredith, Allan & Hague, for the defendant.

(J.K.)

1900.
Cité de
Montréal.
v.
Montreal
Street Ry. Co.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 28 December, 1900.

Coram MATHIEU, CURRAN and LEMIEUX, JJ.

BOUCHARD v. BASTIEN *ès qual*.

Interdiction—Proceedings to set aside interdiction notwithstanding opposition of curator—Failure of—Right of advocate or notary to costs of proceedings—Arts. 83, 334, C.C.

Held (affirming the judgment of the Superior Court, Archibald, J., 16 C.S., p. 565):—An advocate or notary, acting upon the instructions of an interdict for insanity, and in good faith believing that the cause of interdiction had ceased, but acting without the consent and contrary to the instructions of the curator, is not entitled to recover from the curator in his said quality the costs of such proceedings, which were unsuccessful because it was held that the cause of interdiction had not ceased.

Semble, a judgment setting aside the interdiction would have a retroactive effect to the date of the cessation of the cause of interdiction; and would necessarily validate an agreement by the interdict to pay the costs of the proceedings to obtain the removal of the interdiction.

The case was inscribed in review by the plaintiff, on a judgment of the Superior Court, Archibald, J., 26 December, 1899, maintaining the defendant's tender and dismissing the action for the surplus. This judgment is reported in 16 C. S., p. 565.

(¹) An appeal to the Court of King's Bench has been taken by the city from the above judgment. (J.K.)

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

The action was brought by a notary, against the curator to an interdict, to recover costs incurred by him on a petition to have the interdiction removed. It appeared that although the proceedings were perhaps authorized for a time by the curator, he subsequently withdrew his consent, but the plaintiff continued the proceedings notwithstanding the opposition of the curator. The proceedings were unsuccessful, because it was held that the cause of interdiction had not ceased. The curator tendered \$40 to cover the costs of the proceedings up to the time that he warned the plaintiff to proceed no further, and this tender was maintained, and the action dismissed as to the surplus by the judgment now inscribed in review.

ARGUMENT OF THE PLAINTIFF, INSCRIBING IN REVIEW:—

Par cette action le demandeur réclame la somme de \$121.55 du défendeur ès-qualité de dame Rosalie Charbonneau, de St-Vincent de Paul, et il invoque les raisons suivantes :

Que le 22 mars dernier il aurait été requis tant par ladite dame Rosalie Charbonneau que par le défendeur ès-qualité d'adopter au nom de ladite dame les procédures nécessaires afin de faire relever ladite dame de la sentence d'interdiction prononcée contre elle pour aliénation mentale le 30 décembre 1898.

Le demandeur allègue en outre que, vu les certificats des docteurs Pominville et Lemieux de la paroisse de St-Vincent de Paul, et celui du docteur Lamarche, professeur de médecine à l'Université Laval, à Montréal, il était bien fondé à croire que ladite dame avait recouvré l'usage de ses facultés mentales et qu'elle devait être relevée de son interdiction, mais que le conseil de famille se divisa et le juge crut ne point devoir la relever de son interdiction.

Le défendeur a plaidé qu'il n'avait jamais autorisé les services du demandeur, qu'au contraire avant le commencement des procédures il avait donné avis au demandeur de ne pas procéder à l'assemblée de parents, que pour éviter un procès, il a offert la somme de \$40 qui l'indemnise complètement de ses déboursés et vacations.

Sur cette contestation est intervenu le jugement du 26 décembre 1899, maintenant les offres et renvoyant l'action du demandeur avec dépens.

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

Le jugement *a quo* admet d'abord le fait que les procédures ont été prises par le demandeur au nom de ladite dame Rosalie Charbonneau, avec le consentement du défendeur, mais, dit le jugement, avant le jour fixé pour l'assemblée du conseil de famille, le défendeur a donné avis au demandeur de ne plus procéder et le demandeur a refusé de se désister. Sur cette question de fait le jugement est bien fondé.

Le jugement *a quo* continue en déclarant que la somme de \$40 qui a été offerte était suffisante pour couvrir amplement les frais encourus en ce moment.

Nous soumettons respectueusement que le jugement est erroné sur ce point.

Enfin la troisième question traitée dans le jugement *a quo* c'est que la demande en levée d'interdiction ayant été faite au nom d'un interdit pour démence et n'ayant pas réussi, le procureur ne saurait recouvrer ses honoraires déboursés.

Nous allons maintenant examiner ces trois questions.

1. Le consentement du défendeur. Le jugement *a quo* constate que les procédures prises par le demandeur au nom de dame Rosalie Charbonneau l'ont été du consentement du défendeur. La requête de l'interdite demandant la convocation du conseil de famille avait été accordée par le protonotaire, et ce dernier avait rendu un jugement ordonnant l'assignation des parents et témoins. Le défendeur ne pouvait pas arrêter cette procédure :—

1o. D'abord parce qu'elle n'était pas en son nom.

2o. Le demandeur étant procureur ne pouvait pas non plus abandonner la cause de sa partie sans l'autorisation de la cour. Règles de Pratique, no. 43.

3o. On ne doit pas exiger qu'un homme commette une lâcheté, et n'aurait-ce pas été une lâcheté de la part du procureur de cette femme que de l'abandonner, lorsque la cour l'avait autorisé à procéder et lorsque les médecins déclaraient qu'elle était en état de reprendre l'administration de ses affaires et de jouir de sa complète liberté.

4o. Les motifs donnés par le défendeur *ès-qualité* n'étaient

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

pas d'ailleurs à l'abri de soupçons. Bastien nous dit qu'elle était en liberté, qu'elle n'était pas mal du tout, et que ce n'est qu'en débattant ses comptes avec elle, après la demande en interdiction, qu'il s'est aperçu qu'il valait mieux ne pas l'interdire. Jusqu'à cet avis le notaire avait l'approbation du curateur, et nous considérons que sous les circonstances, il était évidemment de l'intérêt de l'interdite de faire décider par la cour si son tuteur avait eu raison de changer d'avis ou non.

50. Si le mandat, que la cour paraît admettre que nous avons, pouvait être mis à néant par la volonté de Bastien lorsque la requête était au nom de l'interdite elle-même, ce que nous nions, il n'en est pas moins certain qu'il était de l'intérêt de cette femme que la procédure fût continuée afin de déterminer si réellement son curateur avait révoqué par caprice, et nous pourrions réclamer sur le principe de la gestion d'affaires.

C'est d'ailleurs une question que nous traiterons en troisième lieu. Et comme la cour le sait, il n'est pas nécessaire que la gestion soit heureuse, il suffit qu'elle soit utile.

2. La somme offerte était-elle amplement suffisante pour couvrir les dépenses du notaire?

D'abord en lisant le témoignage du défendeur on voit qu'il n'a fait aucune des distinctions faites par la cour. Le défendeur a trouvé que le compte du notaire était trop élevé et c'est la raison pour laquelle il a refusé de le payer.

Dans son témoignage il nous dit qu'il ne voulait pas payer les témoins et que cette somme de \$40 devait acquitter toute son obligation. La cour en trouvant que c'était amplement suffisante n'a pas rendu justice au demandeur. Les taxes des témoins s'élevèrent à la somme de \$16 et le mémoire de frais d'après le témoignage de Monsieur Kernick, et d'après l'état, pièce no. 12, s'élève à la somme de \$42.75 à la date de l'avis donné par Bastien de discontinuer les procédures.

Si on n'ajoute pas les témoins il revenait donc au notaire par la taxe de M. Kernick la somme de \$2.75. Si on ajoute les témoins, les offres sont insuffisantes de la somme de \$18.75. Nous soumettons que la taxe des témoins doit être ajoutée parce qu'ils étaient assignés.

A tout événement le jugement *a quo*, en disant que la somme de \$40 était amplement suffisante pour couvrir les dépens à ce moment, nous paraît contraire à la preuve. Et il arriverait en cette affaire que le demandeur pour n'avoir fait que son devoir, car personne ne soutiendra que sous les circonstances un homme de cœur n'aurait pas continué les procédures, se trouverait non-seulement à ne pas recevoir ses honoraires, mais à déboursier de l'argent de sa propre poche afin de payer les témoins. Car on ne prétendra pas que ces témoins n'ont pas droit d'être payés; si le notaire ne les paie pas, qui donc les paiera?

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

3. Le troisième point en cette cause est celui de savoir quel est la position du procureur, qui demande le relevé de l'interdiction et ne réussit point à l'obtenir.

La question qui nous occupe a été décidée en notre sens par la cour de revision dans la cause *Taillon v. Mailloux*, 6 C.S., p. 300, cause moins favorable que la nôtre, puisqu'il il y a entre les deux cette différence qu'ici les procédures ont été instituées au nom de l'interdite du consentement du curateur; question qui n'existait pas dans la cause de *Taillon v. Mailloux*.

Il est admis que l'interdit a le droit de demander la levée de l'interdiction et que les dispositions de la loi, qui déclarent l'interdit incapable de contracter et de prêter, admettent quelques exceptions, notamment lorsqu'il s'agit d'aliments. En effet le droit à la liberté peut être assimilé au droit de s'engager pour des aliments.

Le jugement *a quo* l'admet, mais le savant juge semble faire le raisonnement suivant: La loi reconnaît que l'interdit pour démence, lorsqu'il a recouvré la raison, peut faire la demande. Car il faut le concours des volontés pour qu'il y ait un contrat, mais dans l'espèce, dit le juge, ce concours n'existe pas puisqu'il est prouvé que la femme était encore incapable, puisqu'on a refusé de la relever de l'interdiction. Il n'y a donc pas mandat, dit le jugement *a quo*, et il ne saurait y avoir de gestion d'affaire en vertu d'un quasi-contrat, puisque les causes de l'interdiction n'avaient pas cessé et qu'en conséquence les procédures ont été inutiles.

Dans notre cas, comme nous l'avons déjà vu, il y avait

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

mandat tacite vu l'acquiescement du défendeur, et ces procédures n'étant pas au nom du défendeur, mais au nom de l'interdite, il ne pouvait d'après nos prétentions, les faire discontinuer.

Disons pour argument que le mandat a cessé d'exister de plein droit au moment où Bastien a retiré son consentement. Nous soumettons que pour les procédures subséquentes, il y avait gestion d'affaire.

Cette procédure était inutile: 1, au point où en étaient les choses, et notre cause nous le soumettons est toute spéciale, il était impossible de dire qu'il n'était pas de l'intérêt de l'interdite de continuer les procédures. 2. Le jugement qui a renvoyé la demande constate qu'il y avait une amélioration dans l'état mental de l'interdite, mais on objecte que les procédures n'ont pas réussi.

Ceci d'après les auteurs nous paraît indifférent. Pothier au no. 87 *Du Mandat*, dit: "Avant de commencer la gestion, le gérant doit examiner si l'affaire était nécessaire ou utile, et il ne doit en prendre l'initiative à la place du maître absent qu'autant qu'aux yeux d'un bon père de famille elle serait jugée nécessaire ou utile. *Sans doute on n'exige pas de lui qu'il réussisse*; s'il administre bien le succès ne sera pas plus exigé de lui que du mandataire." Sic, Troplong, *Mandat* no. 86. Aubry & Rau, p. 725 disent: "Pour savoir si gestion a été utile au maître il faut se rapporter au temps où elle a été entreprise; on doit donc accorder au gérant la répétition des dépenses qui ont été utilement faites au moment où elles ont eu lieu, quoique, par suite de circonstances imprévues, l'avantage qui devait en résulter ne soit pas réalisé, ou qu'il ait cessé."

Le défendeur objectera peut-être que si l'interdit peut être tenu responsable dans des circonstances semblables, rien ne l'empêchera de se ruiner en faisant des demandes pour lever l'interdiction. Cette objection est sans valeur dans la cause actuelle à cause des circonstances particulières de la demande. En outre la demande pour être relevé doit être présentée d'abord au protonotaire ou à un juge qui décide s'il y a lieu d'instruire le procès, et de réunir le conseil de famille. Il n'y a donc pas lieu de craindre qu'il ne sauvegardera pas les intérêts de l'interdit.

Enfin celui qui gère sans mandat, si sa gestion est inutile, est responsable des dommages qu'il cause, ceci est discutable. Aussi il n'y a pas à dire, si le procureur en cette cause n'a pas géré utilement non-seulement il n'a pas droit à ses honoraires, mais il est également tenu de payer les frais de la contestation du curateur, puisque c'est par sa faute et par son intervention intempestive qu'il a fait encourir cette dépense à l'incapable.

Il faut donc que le procureur, non-seulement agisse de bonne foi, mais qu'il puisse démontrer que sa gestion a été utile, c'est-à-dire qu'il n'a fait que ce qu'un bon père de famille eût fait s'il s'était trouvé à sa place.

Si on exige le succès dans des demandes semblables, quel est donc le procureur qui osera demander la main-levée de l'interdiction sans le consentement du curateur. Les interdits resteront sous la dépendance absolue de ce dernier qui est souvent ou presque toujours intéressé à garder le contrôle.

On pourrait peut-être soulever aussi le point que dans le cas de gestion le gérant n'a pas de droit à autre chose qu'à ses déboursés. Mais si la gestion d'affaire est gratuite de sa nature comme le mandat, la jurisprudence est constante à dire qu'elle donne droit à des honoraires quand il s'agit d'un procureur. Le gestor peut alors réclamer même l'indemnité qui lui est due pour services personnels. *Pascicrisie Belge*, 1858, 2e partie, p. 7, cour de cassation, 1870. *Sirey*, 1870. 1. 358. *Burroughs v. La ville de Lachute*, R.J.Q., 6 C.S., p. 393.

ARGUMENT OF THE DEFENDANT ES-QUAL., RESPONDENT:—

Dans la présente cause, le demandeur poursuit le défendeur en sa qualité de curateur à dame Rosalie Charbonneau, pour la somme de \$121.55, étant pour honoraires et frais sur une requête demandant la main levée de l'interdiction de ladite dame Rosalie Charbonneau.

Ladite requête a été contestée par le curateur à ladite interdite et après enquête, a été renvoyée par l'honorable juge Pagnuelo.

Le 22 mars 1899, le demandeur qui est notaire à Montréal, prit des procédures pour faire relever dame Rosalie

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

Charbonneau de la sentence d'interdiction pour aliénation mentale prononcée contre cette dernière par un jugement en date du 30 décembre 1898.

Le demandeur fit ladite requête pour obtenir la main levée d'interdiction à la demande seule de l'interdite, dame Rosalie Charbonneau, contrairement à la volonté formelle et expresse du curateur, Napoléon Bastien, le défendeur en cette cause, tel que cela appert au témoignage du demandeur lui-même et de celui de Napoléon Bastien.

Le défendeur Bastien, avant le commencement des procédures pour obtenir la main levée d'interdiction en question, a notifié le demandeur de ne pas procéder à l'assemblée de parents relativement à la main levée d'interdiction de ladite dame Rosalie Charbonneau, et que s'il procédait, il le faisait à ses risques et dépens et que le défendeur ne lui paierait aucuns frais.

Cela est admis par le demandeur lui-même.

Le jour fixé pour l'assemblée de parents susdite, le défendeur, croyant ladite dame Rosalie Charbonneau encore folle et incapable d'administrer ses biens, dans l'intérêt de cette dernière, s'opposa à la requête demandant la main levée de l'interdiction et produisit au greffe de la cour supérieure, par l'entremise de ses avocats, une réponse à ladite requête pour main levée.

La requête pour obtenir ladite main levée fut plaidée devant l'honorable juge Pagnuelo qui, après enquête, renvoya ladite requête pour main levée de ladite interdiction de dame Rosalie Charbonneau, purement et simplement.

Le demandeur fit faire un mémoire de frais au montant de \$121.55 tel que cela appert au mémoire de frais produit en cette cause, réclamant dans ledit mémoire de frais les honoraires et déboursés d'un avocat.

Le défendeur, avant l'institution de la présente action, pour éviter un procès et sans y être tenu, pour acheter sa paix, a offert au demandeur la somme de \$40, laquelle somme a été déposée au greffe de la cour supérieure, avec la défense; cela appert à la déposition du demandeur, du défendeur et à celle de Calixte Bastien.

Dans la présente action, il y a, à notre point de vue, seulement deux questions en discussion :

(a) Il s'agit de savoir si un notaire a le droit de charger les honoraires d'un avocat ou s'il a seulement le droit de charger les honoraires d'un notaire ?

(b) Il s'agit de savoir si un notaire ou un avocat demandant la main levée d'une interdiction, et cela à la demande de ladite interdite, contre le gré et la volonté expresse et formelle de son curateur, a le droit, après le rejet de ladite requête de poursuivre le curateur pour le recouvrement de ses frais et honoraires ?

Nous soumettons humblement qu'un notaire a bien le droit, suivant l'article 83 du code de procédure civile, de présenter au juge ou au protonotaire une requête de ce genre, mais nous nions au notaire le droit de réclamer en justice les honoraires et déboursés d'un avocat.

Le notaire a parfaitement le droit d'avoir des honoraires suivant son tarif, mais nous lui nions le droit d'avoir les honoraires d'un avocat.

Il n'y a rien dans la loi, qui justifie un notaire de réclamer les honoraires d'un avocat. Le notaire a un tarif et l'avocat a le sien.

Ce point étant admis, les offres de \$40 faits par le défendeur au demandeur seraient amplement suffisants pour couvrir les honoraires du demandeur, en sa qualité de notaire.

Quant à la deuxième question, après de nombreuses recherches, nous n'avons pu trouver d'autre cause que celle citée par les savants avocats du demandeur; la cause de *Taillon v. Mailloux*, citée aux Rapports Judiciaires de Québec, vol. 6, C.S., page 294.

L'honorable juge de première instance renvoya l'action de l'honorable M. Taillon, déclarant formellement que l'avocat demandant la main levée d'une interdiction n'a pas droit à ses honoraires lorsqu'il agit à la demande seule de l'interdite, sans l'autorisation du curateur.

Ce jugement a été renversé par la cour de revision.

Nous ferons remarquer à l'honorable président du tribunal dans ladite cause de *Taillon v. Mailloux*, le cas n'est pas le même que celui qui se présente dans la présente cause.

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

1900.
Bouchard
v.
Hustien.

La requête demandant la main levée de l'interdiction avait été suspendue et un curateur avait été nommé sur ladite requête.

Donc, comme les honorables juges de la cour de revision l'ont déclaré, des procédures utiles avaient été faites.

L'interdite avait bénéficié de ladite requête mais, dans le cas présent, l'interdite dame Rosalie Charbonneau n'a eu aucun bénéfice de ladite requête demandant la main levée de son interdiction.

La requête fut renvoyée purement et simplement.

Admettre le principe que le curateur à l'interdite est responsable des frais faits sur la requête demandant la main levée de l'interdiction de ladite interdite, non seulement sans son consentement mais contrairement à la volonté formelle du curateur et à la demande seule de l'interdite, nous semble dangereux.

Ce serait exposer les biens de l'interdite, car immédiatement après le rejet de la requête demandant la main levée de l'interdiction, une autre requête peut immédiatement être demandée, à la demande de l'interdite, et le curateur sera toujours ainsi responsable des frais, et alors l'interdite n'aura plus la protection de la loi quant à la conservation de ses biens.

LEMIEUX, J :—

La présente action est intentée par le demandeur, un notaire, contre le défendeur, en sa qualité de curateur à dame Rosalie Charbonneau, interdite pour démence, pour les frais encourus sur une requête du demandeur en mainlevée d'interdiction.

Le montant réclamée est de \$121.55.

Le demandeur allègue que ses procédures en mainlevée de l'interdiction ont été prises d'après les instructions et avec le consentement du défendeur, de bonne foi, et après l'obtention de certificats médicaux établissant que l'interdite avait suffisamment repris l'usage de ses facultés mentales.

Le défendeur nie avoir jamais autorisé les procédures en question, mais au contraire il plaide qu'il a notifié spécialement le demandeur, en présence du conseil de famille, de les

suspendre. Et tout en n'admettant aucune responsabilité de sa part, il plaide que, avant l'émanation de l'action, il a offert la somme de \$40 pour les frais encourus jusqu'alors, laquelle somme il a offerte de nouveau, dans son plaidoyer, et l'a consignée.

1900.
—
Bouchard
v.
Bastien.
—
Lamieux, J.

Le plaidoyer a été maintenu par la cour de première instance. Nous trouvons qu'il a été suffisamment prouvé que le défendeur a acquiescé aux premiers procédés en mainlevée d'interdiction, bien que, de prime abord, la chose soit quelque peu douteuse; mais quelques jours après l'adoption des procédures, à la suite d'une scène faite, chez lui, par l'interdite, le curateur a retiré le consentement qu'il pouvait avoir donné et a averti le demandeur de ne pas procéder ultérieurement sur sa requête en mainlevée. Le demandeur persista dans ses procédures, malgré l'opposition du défendeur. La conséquence fut le renvoi de la requête en mainlevée, parce que la cause de l'interdiction n'avait pas cessé.

La somme de \$40 serait amplement suffisante pour couvrir les frais encourus jusqu'au temps où le défendeur notifia le demandeur de suspendre ses procédures.

La question en litige devient donc simplement une question de droit, savoir: Un avocat, ou un notaire, qui agit sur les instructions d'un interdit pour démence, et croyant sincèrement que la cause de l'interdiction a cessé, a-t-il le droit de recouvrer contre le curateur les frais d'une requête en mainlevée, lorsque cette requête a été renvoyée, parce que la cause de l'interdiction n'a pas cessé?

Théoriquement parlant, la question semblerait au premier abord comporter une réponse négative. Mais elle ne paraît pas aussi simple en jurisprudence.

Le demandeur doit s'appuyer ou sur la validité d'un contrat, passé avec l'interdite elle-même, ou sur son droit d'être payé pour des services utiles qu'il lui aurait rendus.

Mais une personne en démence ne peut pas contracter, elle ne peut pas s'obliger en consentant, d'après les articles 334, 986 et 987 C. C., qui déclarent nuls tous les actes de l'interdit postérieurs à l'interdiction. L'interdit est dans une pire position qu'un mineur qui, lui, n'est restituable que contre les actes qui lui causent lésion. Par conséquent, la présente action ne peut être appuyée sur une convention.

1900.
Bouchard
v.
Bastien.
Lemieux, J.

Peut-on dire encore qu'une requête en mainlevée, qui est renvoyée, est utile et avantageuse à l'interdit? Si la négative est admise, elle rendrait difficile en pratique pour un interdit, l'obtention de la mainlevée de l'interdiction, surtout si le curateur refusait toujours d'agir et que l'interdit aurait incontestablement le droit d'être relevé d'interdiction, si la cause en a cessé.

L'art. 336 C. C. dit: " L'interdiction cesse avec les causes qui l'ont déterminée; néanmoins la mainlevée n'est prononcée qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction, et l'interdit ne peut reprendre l'exercice de ses droits qu'après le jugement de mainlevée."

L'effet de cet article serait, de valider tous les contrats faits avec l'interdit, après que la cause d'interdiction a cessé; et c'est ce qu'enseignent la plupart des auteurs et commentateurs du code Napoléon.

C'est-à-dire qu'un jugement accordant la mainlevée aurait un effet rétroactif à l'époque de la cessation de la cause d'interdiction, et validerait nécessairement une convention de payer les frais d'une requête en mainlevée. Mais si le jugement a renvoyé la requête en mainlevée et déclaré que l'interdit est encore en état de démence, il est difficile de voir comment une obligation peut résulter de telles conventions. Dans la cause de *Taillon v. dame Céline Mailloux, es-qualité*, —c'était une action semblable à la présente—rapportée R. J. Q., 6 C.S., p. 294, les demandeurs ont eu gain de cause, mais après qu'il eût été prouvé que les procédures avaient été utiles à l'interdit.

Un grand nombre d'auteurs enseignent qu'un interdit privé des droits civils ne peut pas en son nom et par lui-même, procéder pour mainlevée.

Dalloz, cité par le tribunal de première instance, J. G., vol. 29, p. 74, se prononce ainsi sur cette doctrine: " A cet égard, il s'est élevé la question de savoir si l'interdit peut, sans le concours ni l'assistance de son curateur, demander la mainlevée de son interdiction. En principe, l'interdit étant assimilé au mineur, ne peut agir que par le ministère de son tuteur. En effet, ajoute-t-on, l'interdit est incapable d'agir lui-même, et il serait à craindre qu'en lui donnant le

“droit d'agir en mainlevée, qu'il n'en abusât et que chaque jour ne vit sortir de ses mains une requête en mainlevée.” Mais ajoute-t-il: “nous répondons avec M. Démolombe, no. 678, que, “la tutelle de l'interdit ne lui enlève pas l'exercice de tous ses droits, qu'il en est qu'il peut toujours exercer, et que s'il est un droit personnel dont l'exercice ne doit pas périr sur sa tête, c'est le droit précieux et sacré de demander la mainlevée de son interdiction.”

1900.
Boucharé
v.
Bastien.
Lemieux, J.

Je suis disposé à adopter cette opinion, mais il me paraît évident que les procédures en mainlevée peuvent être seulement autorisées par un interdit, qui avait réellement le droit de faire lever l'interdiction, parce que la cause de cette interdiction était éteinte. Si un interdit, encore en démence, réussit à convaincre un avocat qu'il est sain d'esprit, et que sur ses instructions, cet avocat entreprend des procédures qui sont rejetées par la cour, je ne puis voir en vertu de quel principe les frais de ces procédures peuvent être taxés contre le représentant de l'interdit, parce que les tiers qui ont traité avec un interdit ne peuvent pas se plaindre, si les actes faits avec lui sont nuls, car prévenus par la publicité donnée à l'interdiction, ils ne devaient pas traiter avec un incapable.

De plus, le mandat du notaire était, en pareil cas, révocable à volonté, de même que celui de l'avocat. Or le mandat du notaire avait été révoqué par le curateur qui l'avait requis de discontinuer les procédures sur la requête en mainlevée et aussi par l'offre du paiement de ses frais encourus jusqu'à la révocation du mandat.

Le demandeur en continuant les procédures l'a fait à ses risques et périls.

La législation a, par l'influence de certains députés, empiété injustement sur les droits de l'avocat en permettant aux notaires de postuler devant les cours de justice, dans nombre de procédures judiciaires, qui ne pouvaient être ci-devant faites que par l'avocat.

Nous sommes bien obligés de leur reconnaître ce droit, mais nous devons ajouter que les tribunaux doivent les tenir dans les strictes limites de la loi et ne leur accorderont certainement pas la permission d'aller au-delà des prérogatives qui sont refusées à l'avocat, et dont le mandat cesse, du moment

1909.
—
Bouchard
v.
Bastien.
—
Lemieux, J.

que le client l'a notifié de ne plus procéder et dont les honoraires ont été payés, et qui s'expose à des désaveux, dommages et peines disciplinaires, s'il outrepatte son mandat.

On nous a représenté que le refus des frais à l'avocat et au notaire dans le cas où les procédures de mainlevée de l'interdiction sont rejetées, peut être la cause de sérieux inconvénients et d'injustice pour l'interdit en ce qu'il est quelque fois important de constater si la cause d'interdiction a cessé et que cette constatation ne pourra être faite si le curateur refuse obstinément de prendre l'initiative de telles procédures.

Mais il faut songer que le curateur est toujours nommé à la personne et aux biens de l'interdit sur avis de ses parents et amis, confirmé par le juge ou la cour, et que la présomption est que ce curateur, mu par des sentiments honnêtes et humains, s'occupera de rendre à son protégé l'exercice de ses droits, si la cause de l'interdiction a cessé.

Puis il ne faut pas oublier, que si le curateur néglige de prendre action, l'interdit trouvera toujours des parents et amis qui s'interresseront assez à son sort pour provoquer la mainlevée de son interdiction, s'il y a lieu de le faire.

Mais je crois que le mal que l'on redoute est moins grand que celui qui résulterait d'une jurisprudence qui permettrait l'adoption de procédures en mainlevée d'interdiction, de la part de personnes étrangères et indifférentes à l'interdit, et dont le seul intérêt, comme dans le cas actuel, se résume dans la solde d'un mémoire de frais.

Je suis pour le maintien du jugement de première instance qui est appuyé sur le bon sens, la logique et la loi.

JUDGMENT OF THE COURT OF REVIEW:—

“Considérant que sous les dispositions de l'article 334 C. C., tout acte, fait postérieurement à l'interdiction par l'interdit pour cause d'imbécillité, demence ou fureur, est nul;

“Considérant qu'avant l'assemblée du conseil de famille convoquée pour se prononcer sur l'opportunité de donner mainlevée de l'interdiction de dame Rosalie Charbonneau, le demandeur a été requis par le défendeur *ès-qualité*, de cesser toute procédure relative à cette interdiction;

“ Considérant que mainlevée de cette interdiction a été refusée ;

“ Considérant qu’il n’y a pas d’erreur dans le dispositif du dit jugement du 26 décembre 1899, le confirme avec dépens contre le demandeur.”

Judgment confirmed.

Demers & De Lorimier, for plaintiff.

Bisaillon & Brossard, for defendant.

(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 17 décembre 1900.

Présent: PAGNUELO, J.

CHOQUETTE v. LECLAIRE.

Billet—Endosseur—Détenteur régulier—Signature du faiseur fausse—53 Vic. (Can.), ch. 33, art. 29 et 55, no. 2 (c.)

JURÉ:—L’endosseur, pour complaisance ou pour valeur, d’un billet ne peut plaider à l’encontre du détenteur régulier de ce billet, que la signature du faiseur est fausse.

Le défendeur avait endossé un billet dont le demandeur était devenu détenteur régulier. Poursuivi par celui-ci, il plaida qu’il avait endossé ce billet pour accommodation, et que la signature du faiseur était fausse. Sa prétention fut rejetée par le jugement suivant.

“ La cour, ayant entendu les parties par leurs avocats et leurs témoins de vive voix, examiné la procédure, les pièces produites et délibéré:—

“ Attendu que le demandeur réclame le montant d’un billet promissoire portant la date de Montréal, juin 18, 1900, pour \$250, à trois mois, à l’ordre de S. D. Marquis, et la signature Mme Mag. Marquis *per pro* G. Marquis, endossé par ledit S. D. Marquis, et par le défendeur Leclaire, dûment protesté au coût de \$2.54; et que le défendeur plaide que la signature du faiseur est fausse; qu’il n’est endosseur que pour

1900.
Bouchard
v.
Bastien.

1900.
Ochoquette
v.
Leclair.

l'accommodation de S. D. Marquis; et en conséquence qu'il ne peut être tenu responsable dudit billet envers le demandeur;

" Considérant que la signature du faiseur est fausse, mais que le demandeur est un porteur de bonne foi pour valeur reçue, ou détenteur régulier (art. 29, Acte des Lettres de change);

" Considérant que l'endosseur n'est pas admis à contester au bénéficiaire immédiat ou subséquent l'existence réelle et la validité de la lettre de change ou du billet promissoire, lors de son endossement, ni la régularité de son titre (art. 55, no. 2, c), et qu'il s'engage, en endossant, à indemniser le détenteur subséquent (id. b); qu'il est indifférent que l'endossement soit donné par accommodation ou pour valeur; que l'endossement est une garantie du titre envers tout détenteur subséquent, et que l'endosseur est responsable envers le porteur subséquent quoiqu'il soit lui-même sans recours contre quelque partie antérieure, soit à cause de faux ou de quelque autre vice radical affectant un endosseur antérieur;

" Renvoie la défense et condamne ledit défendeur à payer au demandeur la somme de \$252.54, avec intérêt du 21 septembre 1900 et les dépens."

Autorité citée par la cour:—

Hodgins, *Bills of Exchange*, p. 198, sur art. 55, note 5.

G. U. Moffat, avocat du demandeur.

Johnson & Donohue, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 8 January, 1901.

Coram DAVIDSON, J.

BROWNE v. GAULT.

Agency—Sale and exchange of real estate—Right of agent of vendor to commission on property of purchaser accepted by vendor as part payment of price.

HELD :—An agent acting for and representing the vendor of real estate is not entitled, in the absence of an agreement to that effect, to recover from the purchaser a commission on the value of a property belonging to the latter, which was accepted by and transferred to the vendor in part payment of the price.

The action was brought by the plaintiff, claiming a commission on the price of a property which had belonged to the defendant, and which had been transferred by him to Mrs. Wood, owner of a property sold to the defendant, in part payment for the latter.

The defendant denied that the plaintiff had acted for him, and alleged that he, plaintiff, had acted for the vendor only, and had been paid his commission by her.

The pretension of the plaintiff was that in an exchange the agent is entitled to get a commission from both parties, and that he had been requested on the part of the defendant to get the property, on the value of which he claimed the commission, taken in exchange.

The defence was maintained by the following judgment:

“Seeing that plaintiff claims \$885 as commission for having negotiated an exchange of property, belonging to defendant, for another belonging to Mrs. Wood;

“Seeing defendant pleads that plaintiff never acted as his agent, and denies that he is liable by reason of any engagement or custom, or otherwise; and asserts that plaintiff acted for the other party, by whom he was paid his commission;

“Considering that plaintiff has failed to establish that he was engaged as agent or broker, or in any capacity for defendant in respect of said transaction; but on the contrary

1901.
—
Brown
v.
Gault.

it is proven that plaintiff was acting for and in the interest of the owner of the property which defendant acquired, and in part payment of which he, defendant, gave a property situate on Cedar Avenue;

"Considering that plaintiff sought to obtain the highest procurable price for the property sold to defendant, and to have as low a value as possible on the Cedar Avenue property;

"Doth dismiss plaintiff's action with costs." ¹

Hibbard & Glass, for the plaintiff.

Davidson & Ritchie, for the defendant.

(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 21 janvier 1901.

Présent : PAGNUELO, J.

IN RE LOUIS BOLDUC, failli, & F. X. BILODEAU ET AL,
curateurs, & F. C. WILSON ET AL., requérants, &
FERDINAND TREMBLAY, intervenant.

Louage—Connaissance du locateur du droit de propriété des tiers—Vente subséquente de l'immeuble—Art. 1622 C.C., tel que modifié par 61 Vic. (Qué.), ch. 45.

JURÉ :—Si la notification au locateur des droits de propriété des tiers dans des meubles qui garnissent les lieux loués, vaut à l'encontre d'un acquéreur subséquent de l'immeuble, il n'en est pas de même de la simple connaissance que le locateur en a acquis, partant cet acquéreur peut exercer son privilège de locateur sur des effets en la possession de son locataire, nonobstant la connaissance que son auteur avait des droits des tiers.

Les requérants, ayant revendiqué certaines machines qui se trouvaient dans l'usine du failli, le propriétaire de l'immeuble produisit une intervention, concluant à ce que la requête des requérants ne fût accordé que sujette à son privilège de locateur. Les requérants lui opposèrent l'art.

(¹) The plaintiff has appealed to the Court of King's Bench from the above judgment. (J.K.)

1622 C. C., tel que modifié par le statut 61 Vic. (Qué.), ch. 45, se prévalant spécialement du fait que son auteur, qui lui avait vendu l'immeuble, connaissait leur droit de propriété des machines. L'intervention fut maintenue par le jugement suivant:—

1901.
—
In re
Baldue.

“ La cour, après avoir entendu les parties et leurs témoins sur la contestation de l'intervention par Wilson, requérant la possession de machines, qui se trouvent dans l'usine du failli, examiné la procédure et les pièces produites, et délibéré:—

“ Attendu que F. C. Wilson *et al.* ont, par leur requête, réclamé la propriété et la possession de certaines machines qui se trouvent dans l'établissement du failli, prétendant les avoir seulement louées au failli; et que l'intervenant, propriétaire de la bâtisse où se trouvent lesdites machines, réclame sur icelles un privilège de locateur, pour la somme de \$2,083.33, alléguant qu'il avait loué lesdites bâtisses par bail notarié, au failli, qu'il a fait saisir-gager les machines revendiquées par Wilson, et obtenu jugement pour ladite somme, et conclut à ce que la requête desdits Wilson et autres ne soit accordée, quant à ce qui le concerne, que sujette à son privilège de locateur;

“ Attendu que lesdits Wilson *et al.* contestent la demande de Tremblay alléguant entre autres choses, que le bail invoqué par l'intervenant est frauduleux et simulé, que l'intervenant participait dans les profits du négoce du failli et était son associé, allégation non prouvée; qu'ils n'ont rien connu de la saisie-gagerie en question, et qu'avant le bail par l'intervenant au failli, l'intervenant connaissait les droits de propriété des requérants dans lesdites machines, et par suite n'a acquis aucun privilège de locateur sur icelles;

“ Considérant que d'après la preuve faite, l'intervenant ne savait pas que les requérants restaient propriétaires des machines jusqu'à leur entier paiement par le failli, et qu'il croyait le failli propriétaire desdites machines pour les avoir achetées des requérants, et que de ce chef il n'a pas été privé du privilège du locateur sur tous les effets mobiliers garnissant les lieux loués;

1901.
—
In re
Bolduc.

“ Considérant que les requérants ont de plus invoqué à l’audience la disposition finale de l’article 1622 C. C., amendé par la loi 61 Vict., ch. 45, et prétendu que la connaissance du failli, alors qu’il était propriétaire de l’immeuble, peut être invoquée contre l’intervenant qui a acquis plus tard le même immeuble du failli;

“ Considérant que si “la notification au locateur vaut contre “l’acquéreur subséquent des lieux loués,” la simple connaissance du locateur n’a pas le même effet, cette disposition, contraire au droit commun, devant être restreinte au cas prévu; qu’en outre si la notification au locateur vaut contre l’acquéreur subséquent qui succède aux droits d’un locateur antérieur dans un bail alors existant, Bolduc le failli n’a transporté à Tremblay aucun droit de locateur, puisqu’il n’existait aucun bail lors de la vente de l’immeuble, et Tremblay n’a acquis des droits de locateur sur les effets mobiliers garnissant les lieux loués qu’en vertu d’un bail qu’il a consenti subséquemment au failli Bolduc, et en conséquence les requérants ne peuvent invoquer ledit article amendé contre l’intervenant;

“ Considérant que le curateur n’a pas contesté la requête desdits Wilson *et al.*, et que ces derniers ont produit les baux sous seing privé se référant auxdites machines;

“ Ordonne aux curateurs de livrer sous quinze jours aux requérants les machines décrites dans leur requête, comme suit (*description*) avec dépens; renvoie avec dépens la contestation de l’intervention, et déclare que lesdits effets mobiliers ne seront livrés aux requérants que sujets au privilège de locateur de l’intervenant, pour la somme de \$2,083.33, avec intérêts et les dépens de l’action avec saisie-gagerie par lui intentée devant cette cour, sous no. 2463, Tremblay v. Bolduc, et accorde les frais de l’intervention jusqu’à contestation contre la masse.”

Greenshields & Greenshields, avocats du requérant.

A. Desjardins, avocat de l’intervenant.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 13 March, 1901.

Coram CURRAN, J.

LAROQUE v. THE CITY OF MONTREAL

Responsibility — Works carried on by the city — Blasting operations—Injury caused by stone projected from the works—Negligence.

HELD :—Dangerous operations such as blasting for the purpose of excavation, should be carried on with due regard to the safety of the public; and where it appeared that a person, at a distance of about two hundred and fifty yards from the works was seriously injured by a stone hurled through the air by a blast, and that the accident occurred through the fault and negligence of the defendant's employees in not sufficiently covering the blast, the defendant will be held responsible.

The plaintiff claimed damages for personal injuries, alleging that he had been seriously injured by a stone projected through the air by a blast; that the city was carrying on operations for the excavation of a drain, and that the stone proceeded from the place where such operations were being carried on; that the work was done negligently, no protecting covering being placed over the excavation to prevent the blast from sending forth stones.

The defendant pleaded a general denegation.

CURRAN, J.:—

This is an action of damages arising out of certain blasting operations carried on by the defendant in St. André street, where a public drain was being constructed. The plaintiff is aged 50, and, prior to this accident, was a man of splendid physique and bright intelligence, although devoid of education. He was carrying on a successful business, as a carpenter and contractor, earning about \$1200 per annum. On the 18th July, 1900, he had just gone to work, and was in the act of putting an elevating screw under a building he had contracted to raise, when he was struck on the side of the head by a large stone, that came flying

1901.
—
Laroque
v.
City of
Montreal.
—
Curran, J.

through the air. He was knocked senseless, and was considered to be mortally wounded. He received the rites of his Church, and was removed to the General Hospital. There it was found that the right side of his skull had been crushed in, and fragments of bone had been driven into his brain. The surgeon, Doctor Elder, performed a most critical operation. The bone was cut out, and a considerable part of the brain was removed. Contrary to expectations, the patient recovered, but his left arm is paralyzed totally, his left leg very seriously. The surgeons say he has lost from 75 to 90 per cent. of his earning power, and he is liable to fall dead, should he meet with even a slight blow of any kind on the head. The proof establishes that this stone was part of the blast sent out of defendant's works. Quite a large quantity of stones were hurled out of the same blast, and were seen flying in all directions. However carefully the work may have been carried on generally, it is evident that in the present instance, proper care was not taken to avoid accidents, and plaintiff is the unfortunate victim of defendant's fault. With the proof made the Court finds that plaintiff is entitled to \$6,000 out of the \$7,500 he has claimed. Judgment for \$6,000 and costs.¹

The following is an extract from the recorded judgment:—

"Considering that the said accident occurred to plaintiff through the fault of the defendant, its agents, servants and employees in not sufficiently covering their blasting operations so as to prevent the hurling of stone therefrom into the vicinity, and that by neglecting the proper precautions a stone then projected from the said blasting operations struck plaintiff and caused him the grave injuries complained of as alleged by him in his declaration."

F. C. Saunders, for the plaintiff.

Ethier & Archambault, for the defendant.

(J.K.)

(1) The defendant has appealed to the Court of King's Bench. (J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 26 March, 1901.

Coram CURRAN, J.GIROUARD v. THE CANADIAN PACIFIC RAILWAY
COMPANY.*Responsibility — Railway company — Negligence — Section
288, Railway Act of Canada.*

HELD :—Where the railway traffic at the crossing of a highway was very great, and there was no gate, guardian, lamp, or other protection for the public, although the railway company had been notified of the dangerous condition of the crossing, the company was responsible under section 288 of the Railway Act of Canada, for a collision which caused the death of plaintiff's son, and which occurred without any fault on his part.

The action was brought by Joseph Girouard, to recover damages for the death of his son Zotique Girouard, who was killed while driving in a carriage across the railway track of the defendants, near St. Laurent.

The pretention of the defendants was that they had fulfilled all their statutory obligations towards the public, that the bell was rung and the whistle blown, and that there was no negligence on their part.

The action was maintained by the following judgment:—

“Whereas the plaintiff, Joseph Girouard, alleged:

“That the defendants have a double track of railway half-way between the town of St. Laurent and Cote des Neiges, which tracks cross the public road perpendicularly in the said corporation of the village of Notre Dame des Neiges West, leading to the town of St. Laurent; that on the 29th of April, 1900, being a Sunday, at about 10 o'clock at night, the plaintiff's son, Zotique Girouard, and one Hector Catford, both of the city of Montreal, were driving in a carriage on the said public road to St. Laurent, and when crossing the said track upon such public road, they were struck by the train of cars of the said defendants which was proceeding from Windsor Station to Ottawa; that the carriage

1901.
Girouard
v.
C. P. Ry. Co.

in which they were driving was smashed into pieces, and the said Girouard was killed almost instantly; that the said train of defendants was going at an excessive rate of speed, contrary to law; that the wind was blowing from the west and at a rapid rate; that the signals required by law were not given by the locomotive of the defendants, or if given were so weakly sounded as not to be heard by the said Girouard and his companion; that at the point where said accident occurred the track crossing the public highway is obscured from view of travellers on the road by trees, houses and different edifices; that the post of defendants indicating to the locomotive engineers to sound the alarm is only about seven arpents from said crossing; that it takes only about half a minute to reach the said crossing from said post, and there is not sufficient time to give passengers on said road warning so as to avoid danger at said railway crossing; that the crossing being absolutely level the danger is thereby greatly increased; that the said crossing is upon one of the most frequented highways in the vicinity of Montreal; that the said tracks of the defendants are used by an immense railway traffic including passenger trains such as that occasioning the accident to plaintiff's son; that there is no guardian at said crossing, in the employ of defendants nor is there any barrier of any kind nor any lights, nor other warnings; that many accidents have occurred at said point, and prior to that of plaintiff's son many persons were injured there; that the corporation of the said village of Notre Dame des Neiges, by a resolution of the 23rd March, 1893, notified defendants to put a barrier at said railway crossing with a gateman to protect the public, and that said notification was served upon defendants notari ally by Mtre. Tassé, N.P.; that since the said accident the defendants have removed one stone building from the vicinity of said crossing and have endeavored to induce one Lavoie, proprietor of another building, to remove his edifice, so as to render the said place less dangerous; that on the night in question it was dark, the horse of deceased was going at a moderate rate of speed over a macadamized road; that said accident happened through the fault, negligence and gross impru-

dence of the defendants; that deceased was 23 years of age, in health, and earning \$12 per week as a cigarmaker; that plaintiff was dependent upon him for his livelihood, being unable to work himself; that he is now 66 years of age; that his wife is 52 years of age, and that they have two minor children, who were also dependent upon the earnings of deceased; that plaintiff is entitled to claim and have from defendants \$5,000 damages;

1901.
Girouard
v.
C. P. Ry. Co.

"Whereas defendants inscribed in law against the allegations of plaintiff's declaration, asking that the following paragraphs be struck out:

10.—With reference to the statement, that accidents occurred at said crossing prior to that suffered by the plaintiff;

20.—That said crossing is dangerous inasmuch as the same is not material unless it be alleged that an order of the Railway Committee of the Privy Council had been made with respect to such crossing which had not been complied with;

30.—The allegation with reference to the protest and resolution of the corporation of the village of Notre Dame des Neiges inasmuch as it was not alleged that any order of the Privy Council had been passed to compel the railway to make such provisions for safety;

40.—The allegation with regard to the removal of a stone house since the accident;

50.—The allegation with regard to the attempted removal of Lavoie's house since the accident;

60.—Because said last mentioned house is not alleged to have obscured the view on the side from which plaintiff's son and the other plaintiff were approaching;

"Whereas *preuve avant faire droit* was ordered upon said inscription in law in both the said causes;

"Whereas the defendants pleaded substantially that the accident occurred but not through the fault of defendants, but through the want of care of the parties in said buggy; that all the necessary signals were given according to law by defendant's railway train; that defendants are not obliged to keep lights, signals, barriers or watchman at the said

1901.
Girouard
C. P. Ry. Co.

crossing and denies that it was ever legally put *en demeure* to do so; that defendants conformed in every way to the law and are blameless in the premises;

"Whereas upon motion of the plaintiff, Girouard, this cause and the action of the said Cataford against the same defendants upon the same facts, were united for the purposes of trial and adjudication by judgment rendered herein on the 4th day of February, 1901;

"Considering that it has been proved that the public highway leading from the city of Montreal to the village of St. Laurent is one of the most frequented roads in the vicinity of said city of Montreal; that there are hundreds of vehicles passing over said road and said railway crossing daily; that there is no gate, guardian, lamp or other protection for the public at the said crossing with the exception of a sign board, which is almost useless during the night;

"Considering that the traffic of the defendants on said portion of their road over said crossing is enormous, both for passengers and freight trains, and more especially for fast expresses both day and night, and that said express trains are moved at a very high rate of speed;

"Considering article 288 of the Railway Act;

"Considering that defendants had been duly notified of the necessarily dangerous condition of said crossing as alleged in the plaintiff's declaration, and that under the law defendants were bound to take such precautions at said crossing as the nature of the traffic at that point required for the protection of the public;

"Considering that the said defendants neglected to take any precaution to so protect the public at that point of crossing, and that the accident in this cause complained of was the direct result of such fault, negligence and imprudence of the defendants;

"Considering that the pleas of the defendants in this cause have not been justified by the proof made, that the said Girouard, plaintiff's son, was not guilty of any fault, negligence or imprudence, and that the said accident cannot be imputed in any way to any act of his on the occasion in question;

"Considering that the exception in law of defendants is unfounded;

1901.
Girouard
v.
C. P. Ry. Co.

"Doth dismiss the said exception of the defendants with costs, and doth adjudge and condemn the said defendants to pay plaintiff the sum of \$1,000, with interest from the date of the institution of this action, with costs of suit." ¹

Bisaillon & Brossard, for the plaintiff.

Campbell, Meredith, Allan & Hague, for the defendants.

(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 9 avril 1901.

Présent : PAGNUELO, J.

DILLON v. THE ATLANTIC AND LAKE SUPERIOR
RAILWAY CO., défenderesse et opposante.

*Procédure—Bref d'exécution adressé de nouveau à un shérif
autre que celui auquel il était primitivement adressé—
Saisie d'un chemin de fer—Art. 603 C.P.C.*

JUGÉ :—1. Lorsqu'un bref d'exécution *de terris* a été adressé au shérif d'un district et que celui-ci a fait rapport qu'il n'a trouvé dans ce district aucuns biens à saisir, le protonotaire peut adresser le même bref au shérif d'un autre district où le défendeur a des biens.

2. Une section de chemin de fer peut être saisie et vendue séparément, et il n'est pas nécessaire que la saisie porte sur la ligne tout entière.

Le demandeur ayant obtenu un jugement contre la défenderesse, fit émaner contre celle-ci un bref de saisie-exécution *de terris* adressé au shérif du district de Montréal. Le shérif ayant fait rapport qu'il n'avait trouvé aucuns biens à saisir, dans le district de Montréal, le protonotaire adressa, en marge, le même bref au shérif du district de Gaspé, lequel saisit une partie de la ligne de chemin de fer de la défenderesse. Cette dernière fit alors opposition à cette saisie, prétendant que le bref d'exécution avait été irrégulièrement

(¹) A similar judgment was rendered in favor of the plaintiff in *Cataford v. The Canadian Pacific Ry. Co.*, delivered at the same time. An appeal to the Court of King's Bench has been taken from both judgments. (J.K.)

1901.
Dillon
v.
Atlantic &
Lake Superior
Ry. Co.

adressé au shérif du district de Gaspé, et alléguant de plus qu'on n'avait saisi qu'une petite partie de sa ligne. Cette opposition, sur inscription en droit du demandeur, fut renvoyée par le jugement suivant:

"La cour, ayant entendu les parties par leurs avocats sur l'inscription en droit du demandeur à l'encontre de l'opposition, examiné la procédure et délibéré:—

"Attendu que l'opposant se plaint, dans son opposition à fin d'annuler: 1o que le bref de saisie n'a pas été adressé régulièrement au shérif du district de Gaspé, où les biens immeubles saisis sont situés, et que ce moyen résulte de ce que ledit bref, émané le 29 avril, fut adressé au shérif du district de Montréal, lequel a produit un rapport de *nulla bona*, sur quoi le protonotaire a, le 5 mai suivant, adressé en marge ledit bref au shérif du district de Gaspé, vu le rapport de *nulla bona* fait en cette cause comme susdit par le shérif de Montréal;

"Considérant que le bref d'exécution reste en vigueur tant qu'il n'y a pas été satisfait (art. 603 C.P.C.); qu'il n'est satisfait à un bref d'exécution que par le paiement; que rien ne s'oppose à la procédure suivie en cette cause, laquelle ne peut causer aucun préjudice à la défenderesse, et lui est plutôt favorable en ce qu'elle lui épargne le coût d'un second bref;

"Maintient sur ce chef l'inscription en droit, et renvoie ledit moyen d'opposition;

"2o. Attendu que l'opposant se plaint encore que l'immeuble saisi n'est qu'une petite partie de la ligne appartenant à la compagnie défenderesse et opérée par elle;

"Considérant qu'une section de la ligne d'un chemin de fer peut être saisie et vendue; qu'il n'est pas allégué et qu'il n'apparaît pas que la partie saisie ne forme pas une section de la ligne de la compagnie défenderesse et qu'elle ne pouvait en conséquence être saisie;

"Maintient l'inscription en droit sur ce chef et renvoie l'opposition avec dépens."

Archer & Perron, avocats du demandeur.

E. N. Armstrong, avocat de la défenderesse opposante.

(P.B.M.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 30 April, 1901.

Coram SIR MELBOURNE M. TAIT, A.C.J., MATHIEU and
LORANGER, JJ.

CORPORATION OF COATICOOK v. THE PEOPLE'S
TELEPHONE COMPANY.

Appeal from Circuit Court — Future rights—Art. 44, paragraph 3 and art. 52 C.C.P. — Painting of telephone poles—59 Vict. (Q.) ch. 56, s. 18.

A judgment of the Circuit Court condemned the defendants to pay a penalty of \$25, for failure to paint their poles erected within the limits of the municipality plaintiff, as provided by a by-law ordering telephone and other poles to be painted and to be kept painted thereafter.

HELD :—1. That the demand (which was for \$50) did not relate to a matter "in which the rights in future of the parties may be affected," within the meaning of Art. 44, paragraph 3, of the Code of Procedure, and therefore no appeal lay in such case to the Court of King's Bench sitting in appeal from a judgment of the Circuit Court, and consequently such judgment was not susceptible of revision by the Court of Review. (Art. 52 C.C.P.)

2. Assuming that an appeal did lie from such judgment of the Circuit Court to the Court of Review, the council of the municipality plaintiff was authorized, by the Act 59 Vict. (Q.) ch. 56, s. 18, paragraph 10, to order by by-law the painting of all poles then or subsequently erected within the town, and the by-law complained of was not *ultra vires*.

3. Where the text of one version of a statute appears to be in conformity with the intention of the legislature, such version may be followed in the interpretation of the statute, notwithstanding that an ambiguity exists in the text of the other version.

The defendants inscribed in review from a judgment of the Circuit Court for the county of Stanstead, Lemieux, J., 26 October, 1890, condemning the company, defendants, to pay plaintiff \$25, for failure to paint their poles, as provided by by-law. The principal question discussed on the appeal was whether an appeal lay to the Court of Review from the judgment of the Circuit Court, the amount sued for being only \$50.

ARGUMENT OF THE DEFENDANTS, INSCRIBING IN REVIEW:—

The plaintiff sues for \$50, penalty for infraction by defendant of a by-law of plaintiff's council passed on the 1st of May, 1899, ordering telephone and other poles erected in

1901. the streets of the municipality to be painted and to be kept painted thereafter.
 Corporation of
 Coaticook
 v.
 People's
 Telephone Co.

The plea admits the by-law, but specially alleges that it was invalid, *ultra vires* of the council, and that the council of Coaticook was not vested with the power or authority to pass a by-law to compel telephone companies to paint their poles erected in the streets of the said town.

The question raised by the plea is an important one to the company defendant, which has a large number of poles erected in the streets of Coaticook, and which by this by-law is ordered to paint them all and to keep them painted hereafter.

It is not a mere question of informality or irregularity in the passing of the by-law, but is a fundamental question that is raised, namely that the by-law is absolutely null and void and *ultra vires*.

It is submitted that this by-law is not in conformity with plaintiff's charter and exceeds the power conferred upon it by the charter. The town of Coaticook was incorporated by 51-52 Victoria, chapter 90, but power to pass by-laws regulating the placing of telephone and other poles, and ordering them to be painted, was not conferred by the original charter, but was conferred by an amendment to the charter passed in the year 1895, 59 Victoria (Que.), chap. 56, section 18, sub-section 10, which reads as follows:—

“The council shall also have the right to make etc., by-laws, etc., to regulate the placing of telegraph, electric light or other like posts *to be erected*, and order them to be painted.”

Section 16 of the same Act authorizes the council in any such by-law to impose a fine or imprisonment for enforcing the same, and provides that such penalties cannot be ordered by the Court unless they are enacted by any such by-law.

The by-law itself does not appear to have been filed of record, but it is set up by paragraph two of plaintiff's declaration, which is admitted by the plea, and which reads as follows:—

“That on the 1st of May, 1899, the council of the town of Coaticook passed a by-law under No. 44 section 28.

“ which enacts that within a delay of two months from the
 “ coming into force of the by-law the owners of all telephone,
 “ electric light or other poles erected in the streets of the
 “ municipality shall paint the same, and keep them painted
 “ thereafter.” Paragraph 3 of said declaration alleges that
 this by-law was promulgated on the 13th May, 1899, and
 came into force fifteen days thereafter, to wit, the 28th
 May, 1899. Paragraph 4 of said declaration alleges:—

1901.
 Corporation of
 Coaticook
 v.
 People's
 Telephone Co.

“ That the defendant was, when the said by-law came into
 “ force, and has remained ever since, the owner of telephone
 “ poles in the streets of said municipality.” This paragraph
 and the preceding ones are admitted by the plea.

It appears plain, therefore, from the declaration that this
 by-law came into force as a by-law on the 28th day of May,
 1899, and that the poles of the defendant, which the plain-
 tiff was by the by-law ordering to be painted, were already
 erected in the streets of Coaticook, at the date when said by-
 law came into force, and that it is not poles *to be* erected after
 the by-law came into force which were ordered to be painted.
 In other words, the defendant has been condemned to pay
 the penalty for failure to paint its poles which had already
 been erected in Coaticook at the time this by-law came into
 force, and not for failure to paint any poles erected there-
 after.

Now, it is respectfully submitted that this by-law goes
 beyond the authority and terms of the amendment to the
 charter in question. It is submitted that sub-section 10 of
 section 18 of the amendment as aforesaid only authorized
 the council to pass a by-law to regulate the placing of posts
 to be erected, and ordering them to be painted. That is to
 say, it only applies to poles to be erected after the coming
 into force of such by-law, and not to poles already erected
 in the town at or prior to the coming into force of such by-
 law. The language of subsection 10 is prospective and fu-
 ture in its terms and not retroactive.

The defendant submits that the statute conferring this
 power upon the council must be strictly construed, and cannot
 be extended to cover cases which do not come within the

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

clear intendment of its terms. It is *stricti juris* for the following reasons:—

First: Because it is penal, that is to say, under section 16 of the amendment the council may impose a fine or penalty or imprisonment for violation of such by-law, and this they claim to have done in the present case. See Endlich on Interpretation of Statutes, sections 329-331.

Second: Because it is an act imposing a burden in the nature of a tax upon these companies. It involves considerable expense to paint all these poles, and to keep them painted hereafter, and this expense the company gets no return for. See Endlich, sec. 345; Hardcastle, pp. 131, 132.

Third: Because a statute prescribing the manner in which a person shall use his own property is *stricti juris*. Endlich, sec. 342.

Fourth: Because it is an act delegating power to a municipal corporation, and should be strictly followed. Endlich, sec. 352.

It is an admitted principle of law that purely statutory authority or right, where statutory powers are conferred on subordinate bodies, must be pursued in strict compliance with the terms of the statute. See Endlich, sec. 353, where he states that this is the result of a vast number of decisions of the Courts.

Fennell v. Corporation of Guelph, 24 U.C.Q.B. 238;

McLean v. Corporation of St. Catharines, 27 U.C.Q.B. 203;

Wilson v. Corporation of St. Catharines, 22 U.C.C.P. 462.

It is evident from the terms of this by-law that it does not follow the charter, but is considerably broader than the charter, because it does not order that the poles *to be erected* in Coaticook shall be painted, but orders that poles erected in Coaticook shall be painted; in other words, that all poles already erected in Coaticook shall be painted. It is submitted that the council had no such authority, any more than they would have had authority, under sub-section 2 of the said section 18 of the amendment, to determine that wooden roofs already erected in the town should be replaced by

metal roofs. Sub-section 2 gives the council the right to determine in certain cases of what material roofs shall be made. This evidently would apply only to roofs of buildings thereafter erected and made, that is to say, the council would have the right to pass a by-law providing that all roofs of buildings to be erected after the coming into force of such by-law should be constructed, for instance, of metal and not of wood, but surely, under that section, it could not be pretended that the council would have the right to order the owners of any buildings already erected in Coaticook to take down their wooden roofs and replace them with metal. On the same reasoning, sub-section 10 cannot be applied to poles already erected in the town of Coaticook. It is to be observed that by-laws come into effect and have the force of law fifteen days after their publication. See R.S.Q. 4383, which applies to town corporations. Therefore this by-law had no effect as a by-law until the 28th of May, 1899, and at that date, it is alleged in the declaration the defendant's poles were in the streets of the town. Therefore, it is perfectly clear from the declaration itself that this by-law, if valid, has a retroactive effect, and applied to poles already erected at the time it came into force.

1901.
—
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

To admit this by-law as valid would be to give it a retroactive effect, which, it is submitted, would be illegal, as being an act imposing new burdens and liabilities. See Endlich, sec. 271 and 277; Thompson on Corporations, Vol. 1, sect. 946.

It would appear that the French version of the amendment, subsection 10, is somewhat different in its terms, and might be said to be somewhat broader than the English version, but it is submitted that under the authority of the decision of Mr. Justice White in the case of *Roy v. Davidson es qual.*, R.J.Q., 15 S.C. 83, and for the reasons given by him, the English version must prevail in the present case. I specially call the attention of the Court to his remarks on page 91, in which he says that if there be a difference between the French and English versions in an article, changing the existing law, that version shall prevail which is more consistent with the intention of the legislature, and the ordinary rules

1901.
Corporation of
Coastbrook
v.
People's
Telephone Co

of legal interpretation shall apply to determine such intention, and that applying the ordinary rules of legal interpretation to a penal statute, that version must be followed which is the more favorable to the party liable to the penalty. In the present case, if we apply all the ordinary rules of legal interpretation, such as are specially herein-above set forth, it must necessarily follow that the English version, which is more favorable than the French version to the defendant, must be followed.

It is further submitted that the plaintiff does not allege in its declaration that the by-law in question contained a provision imposing a penalty for its infraction. It is true that by paragraph 6 of the declaration it is alleged that defendant, by virtue of its default, became liable to pay plaintiff a penalty of \$50, but the declaration does not allege that this penalty was imposed by the by-law itself, whereas by paragraph 2 of the declaration the by-law is set up, and it does not appear that any penalty was imposed. As already stated, section 16 of the amendment provides that such penalty cannot be ordered by the Court unless it is enacted by such by-law. The plaintiff, not having alleged that the by-law itself imposed a penalty, would have no right to make proof of any such penalty.

As to the jurisdiction of this Court to entertain the present appeal, it is submitted that although the amount demanded by the suit is less than one hundred dollars, yet that future rights are involved, which gives the defendant the right to appeal. C.P.C., Articles 44, 52; *Huard v. Grand Trunk R. Co.*, R.J.Q., 1 Q.B., p. 501.

The by-law, as alleged in paragraph 2 of the declaration, not only ordered the painting of the poles, but also ordered that they should be kept painted thereafter, that is to say, that if this by-law is valid, the defendant would not only have now to paint its poles, but for all future time would have to keep them painted. This means a heavy pecuniary burden upon the defendant in future, and it is for this reason that it seeks a revision of the judgment, because if defendant acquiesces in the present judgment it would be bound for all time hereafter to keep its poles painted, and it would

be estopped from ever urging the invalidity of this by-law. It will be observed that in the *Huard* case above cited, the action had reference to a farm crossing which the company was ordered to make for the plaintiff, and to maintain it for the future in good order. This appears on page 502 of the report.

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

Additional authorities on the question of jurisdiction, and right of appeal:—

Future Rights.

Corp. Chambly v. Lamoureux, 19 R.L. 312;
Corp. Belœil v. Jeannotte, R.J.Q., 13 S.C. 193;
Reburn v. Corp. St. Anne, 15 Can. S.C.R. 92;
Bérard v. Ouellet, R.J.Q., 9 S.C. 318;
Mathews v. Martin, 13 R.L. 517;
Bell Telephone Co. v. Corp. Ascot, R.J.Q., 16 S.C. 436;
holding telephone poles to be real estate.
Molleur v. Corp. St. Jean, R.J.Q., 2 Q.B.27.

ARGUMENT OF THE PLAINTIFF, RESPONDENT:—

This inscription in review is from a judgment rendered in the Circuit Court for Stanstead, at Coaticook.

The action was brought for \$50, as a penalty incurred by the defendant company because they made default to paint their telephone poles in accordance with section 28 of by-law No. 44 of the Council of Coaticook, passed in virtue of 59 Vict., c. 56, sec. 18 (10), of which the French version reads as follows:—

10. "Déterminer la manière de placer les poteaux de télégraphe, de lumière électrique ou autres semblables, et ordonner qu'ils soient peints, régler la pose et le maintien des fils et des appareils s'y rattachant, et si c'est nécessaire ordonner qu'en certains endroits les fils soient mis sous terre de manière à ne pas obstruer les rues et les trottoirs."

The English version reads:—

10. "To regulate the placing of telegraph, electric light or other like posts to be erected, and order them to be painted, to regulate the hanging and attaching of wires

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

"and all other apparatus thereon, and order, if necessary, that
"wires in certain places be laid underground so as not to
"obstruct streets and highways."

The section of the by-law above referred to, under which the action was taken, reads as follows:—

Sec. 28. "Within a delay of two months from the coming into force of this by-law the owners of all telephones, electric light or other like poles erected in the streets of the municipality shall paint the same and keep them painted thereafter."

Within a similar delay from their erection, all such poles which may be hereafter erected in the streets of the municipality shall also be painted and kept painted thereafter by the owners thereof.

An infraction of any of the sections of this by-law, except section 2 above provided for, shall render the offender or offenders liable to payment for each offence of a fine or penalty of not less than \$1, nor more than \$100, which shall be recovered in the manner laid down by the charter of the town.

Plaintiff's charter is the Town Corporations General Clauses Act, Revised Statutes of Quebec, Art. 4178, *et seq.*, amended and modified by the "Act to erect the town of Coaticook into a town with a special charter" (51-52 Vict., c. 90), and an act to amend the act 51-52 Vict., c. 90, incorporating the town of Coaticook (59 Vict., c. 56).

Defendant pleaded that the by-law was *ultra vires* of the council.

Judgment went for \$25, and costs as in the action brought.

By consent filed herein the question as to this cause being susceptible of review may be raised by factum instead of by motion.

Plaintiff respectfully submits that the action is not susceptible of review.

The power of appeal must be specially delegated.

It is not inherent in the tribunal.

In *Corporation of the parish of St. George de Henryville v. Lafond*, R.J.Q., 2 B.R. 126, the Hon. Mr. Justice Wurtelle in rendering the judgment of the Court of Appeal said:

“ Le pouvoir de juger en appel n’est pas un pouvoir inhérent à un tribunal: c’est au contraire un pouvoir qui doit être et qui est toujours délégué spécialement par une loi. “ Il faut donc une loi qui confère au tribunal pour chaque espèce la compétence d’appel.”

1901.
—
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

In *Clermont v. Corporation de la paroisse de St. Martin*, R.J.Q., 18 C.S. 220, Mr. Justice Lemieux, in rendering the judgment of the Court of Review, says (page 240 in the report): “ Lorsque la loi a voulu donner appel des décisions en “ matières municipales elle l’a déclaré, et c’est ainsi que dans “ les procédures pour *Quo Warranto*, *Mandamus* (Art. 52, “ par. 4 C.P.), elle a fait une novation en déclarant qu’il y “ aurait revision (Art. 1006 C.P.)

The power of appeal in cases like the present has not been given.

Citing from the words of Mr. Justice Wurtele when rendering judgment in *Corporation de St. George de Henryville v. Lafond*, above referred to, “ Nous trouvons la loi générale “ accordant un appel à cette cour de la cour de circuit dans “ les articles 1054 (now Art. 55), et 1142 (now Art. 44) “ C.P.C. L’article 1142 (44) dit que les jugements de la “ cour de circuit sont susceptibles d’appel lorsqu’ils se rap- “ portent à des droits ou sommes d’argent payables à Sa Ma- “ jesté ou à des matières au-dessous de \$100, dans lesquels “ les droits futurs des parties peuvent être affectés, et lorsque “ l’action est en déclaration d’hypothèque. Rien dans ces “ dispositions ne se rapporte au jugement prononcé par la “ cour de circuit dans les demandes en cassation des règle- “ ments ou des résolutions d’un conseil municipal régi par le “ code municipal.”

Paragraph 4 of art. 52 of the Code of Procedure defines the municipal matters susceptible of review.

The fact that actions for penalties are not included shows that it was not the intention of the legislature to make them susceptible of review, unless the right to appeal or review is specially given by municipal law.

In *Lacerte v. Dufresne*, 9 Q.L.R., p. 190, Mr. Justice Casault, in rendering the judgment of the Court of Review, referred to this fact as follows: “ Le législateur qui savait

1901. " que la revision n'existe que des jugements dont il y a appel
 Corporation of " et qui ne devait pas ignorer que le code municipal et la
 Costellook " jurisprudence faisaient finale et sans appel, et par là même
 v. " sans revision, les décisions de la cour de circuit sur les con-
 People's " testations municipales, n'eût pas manqué, s'il eût voulu
 Telephone Co. " étendre à ces dernières causes la législation exceptionnelle
 " qu'il faisait pour celle devant la cour supérieure relative
 " aux corporations et aux fonctions publiques, d'y comprendre
 " le cas où la loi et la jurisprudence la refusait et où la revi-
 " sion ne pouvait exister qu'à la condition que l'appel lui-
 " même existait. Or, loin de créer l'appel il laisse subsister
 " sa prohibition et donne directement la revision, ce qui fait
 " voir son intention évidente d'exclure l'appel et de ne don-
 " ner la revision que dans les cas spéciaux dont s'occupe le
 " chapitre 10 C.P.C."

The right of appeal in municipal matters is not granted unless imperative.

Mr. Justice Wurtele in the case above referred to said:—

" L'esprit de la législation semble être de ne pas accorder
 " d'appel dans les matières municipales."

Mr. Justice Lemieux, in giving a judgment of the Court of Review above referred to, said:

" L'esprit de la loi municipale est de prévenir les appels
 " qui seraient la ruine des municipalités et causeraient un
 " embarras sérieux dans le fonctionnement municipal."

I understand that the defendant pretends that this suit relates to a matter in which future rights may be affected and that it is therefore susceptible of review.

Plaintiff submits that not even future personal rights are affected.

The penalty inflicted by the judgment herein was so inflicted because up to the time of the action defendants had not painted their poles.

Payment of this condemnation will satisfy the by-law as to the past.

Defendants do not pretend but that plaintiff can compel them to paint any pole erected by them after the passing of 59 V., c. 56.

And so the judgment in question affects the past but not the future.

But according to the judgment of the Supreme Court in the case of *Odell v. Gregory*, reported in volume 24 of the S.C.R., "other matters" and "such like matters" referred to in articles 44 and 55 C.C.P. mean rights of property analogous to titles of land and annual rents and not to personal rights however important.

A similar pretention that future rights were affected was put forward in *Clermont v. Corporation de St. Martin*, and was referred to by Mr. Justice Lemieux, when rendering judgment.

Practically all our jurisprudence in regard to appeals in municipal matters is referred to in the case of *Clermont v. Corporation de la paroisse de St. Martin*, R.J.Q., 18 C.S., p. 220.

Plaintiff however strongly insists that in any event the right of appeal in the present case is taken away.

This action was brought under article 4584 of the Revised Statutes which reads as follows:

"4584. Penalties imposed by the by-laws of the council "or by the provisions of this chapter or of the charter shall "be recoverable either before the Magistrates Court of the "county or before the Circuit Court of the county or district within the limits of which they have been incurred, "or before any justice of the peace if there be one residing "in the municipality, if not, before any Justice of the Peace "residing in a neighboring municipality in the district."

According to this article four tribunals are open for the recovery of penalties, viz., the Circuit Court of the county or district, the Magistrates Court of the county, or before a Justice of the Peace.

Appeal from these tribunals is regulated by article 4601 R.S.Q. which says: "An appeal lies to the Superior Court "from any judgment rendered by Justices of the Peace or a "District Magistrate in suits brought under the provisions of "this chapter, or of the charter, or of the by-laws of the "council."

1901.
—
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

1901.
—
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

No appeal is provided for from judgments rendered in the Circuit Court of the county or district.

The judgment herein was rendered by a judge of the Superior Court.

Article 4614, R.S.Q., distinctly denies the right of appeal. The article reads:

"No appeal lies, under the provisions of this chapter, from any judgment respecting municipal matters rendered by any judge of the Superior Court."

Without right of appeal there is no right of review.

In the case of *Lacerte v. Dufresne*, above referred to, we have the interpretation of the similar article in the Municipal Code, namely 1077 which says:

"No appeal lies under the provisions of this article from any judgment rendered by any judge of the Superior Court or any district magistrate respecting municipal matters."

Referring to this article Chief Justice Casault says:

"Ce que signifie l'article 1077 est que l'appel que permet ce titre c'est-à-dire celui de la décision des juges de paix sur les poursuites susdites n'a pas lieu quand la décision a été rendu par un juge de la cour supérieure, ou un magistrat de district siégeant comme juge de Paix."

Relying so strongly upon my pretention that the case is not susceptible of review I shall do little more in coming to the merits than append this abstract from the notes of judgment of Mr. Justice Lemieux.

LEMIEUX, J.:—

This action is for the recovery of the sum of \$50, claimed from the defendant the People's Telephone Company as a penalty for having refused and neglected to paint its telephone poles in the streets of the town, in conformity to by-law dated the first day of May, 1899, by which it was enacted that within a delay of two months from the coming into force thereof the owners of the poles in the street were to paint the same.

The defendant sets forth in his plea that at the time of the passing of said by-law the council of Coaticook was not

vested with the power or authority to pass a by-law to compel telephone companies to paint their poles erected in the streets of the said town, and that the section 28 of said by-law was *ultra vires* of the powers of the council and ought to be set aside and annulled.

1901.
—
Corporation of
Ostiacook
v.
People's
Telephone Co.

The defendant founds his ingenious proposition on the wording of the very clause of the statute, granting the plaintiff corporation the power to order the painting of telephone poles, which reads as follows: Section 18: "The council of the town shall also have the right to make, amend, repeal or replace by-laws or resolutions for the following purposes," and section 10: "to regulate the placing of telegraph, electric light or other like posts, to be erected, and order them to be painted." Chap. 56, 59 Vict.

The defendant's contention is, the meaning and construction of the words "to be erected" must be taken in the future tense, and, therefore are not applicable to posts erected before the by-law, but only to those since the promulgation of the by-law. In other words, according to the defendant, "to be erected" means a power to be exercised in the future and not for the past, and that the company is bound only to paint the posts erected since the by-law, and not those previous to the same.

We must confess that at first glance, and at the time of the argument, I was struck by the idea that the words "to be erected" had only a future sense, therefore, could only be applied to posts erected after the by-law. But after a careful examination of the statutes and of the comparison of the English with the French version, the latter being considerably different from the English version, and conveying better the true intention of the legislature, to which we must have due regard when we are called to give a true interpretation to an ambiguous statute, I came to a different view.

Section 13 of the R. S. Q. is enacted as follows:—
"The purport and object of every provision of any statute are deemed to be to remedy some evil, or promote some good, whether the law commands or prohibits the doing of an act which it considers to be advantageous or hurtful to the public good, or inflicts punishment upon offenders.

1901.
 Corporation of
 Coaticook
 v.
 People's
 Telephone Co.

"Such statute receives such fair, large and liberal construction as will ensure the attainment of its object, and the carrying out of its provisions, according to their true intent, meaning and spirit."

And article 12, C. C., says, "When a law is doubtful and ambiguous, it is to be interpreted so as to fulfil the intention of the legislature, and to attain the object for which it was passed."

If the purport and object of every provision of every statute are deemed to be to remedy some evil or promote some good, the statute in question would be defeated in the case, if the defendant was allowed to paint only the posts erected since the by-law and leave others unpainted.

The object of the law is that there should be uniformity in the color and the appearance of these ugly and embarrassing posts, that telephone companies are permitted to erect in cities.

The purport of the legislature was, to a certain extent, to cause those posts to be a less public nuisance and the embellishment of the town.

But the French version of the statute removes all doubt as to its general application to the posts erected before or after the by-law, and its reading will bring anyone to the inevitable conclusion that the law gave the plaintiff the power to order the painting of posts erected before or after the by-law. It reads as follows:

Sec. 10. "Déterminer la manière de placer les poteaux de télégraphe, de lumière électrique et autres semblables, et ordonner qu'ils soient peints, régler la pose et le maintien des fils et des appareils s'y rattachant, et si c'est nécessaire, ordonner qu'à certains endroits les fils soient mis sous terre de manière à ne pas obstruer les rues et les trottoirs."

As may be seen, there is no translation and no words in the French version equivalent to the words "to be erected," which are to be found only in the English version, and which have been omitted in the French version, which says purely and simply to regulate the placing of telegraph, electric light posts and orders them to be painted.

The section 17 of S.R.Q. may be quoted with advantage:

“ 17. The law is ever commanding; and whatever be the
 “ tense of the verb in which a provision is couched, such pro-
 “ vision is deemed to be in force at all times and under all
 “ circumstances in which it may apply.”

1901.
 Corporation of
 Coaticook
 v.
 People's
 Telephone Co.

For these reasons I have come to the conclusion that the by-law is within the power conferred by the legislature to corporation plaintiff, and is applicable to all posts erected before or after the passing thereof, and we must declare that this by-law has been infringed by the defendant by neglecting and refusing to paint its posts.

Consequently, the defendant is condemned to pay the plaintiff \$25, with interest and costs of action as brought.

If defendant has the right of appeal he had the right to evoke the case to the Superior Court. In that event the evidence produced at the trial would now be before the court.

This was not done or even attempted, and the defendant has never in any way taken exception to the jurisdiction of the Court *a quo*.

In the absence of proof the issue before the Court in any event is now simply a law issue as to whether the council of Coaticook was *intra vires* or not in passing the by-law in question.

Nearly every town in the Province has been given the right by the legislature to compel the proprietors of poles in the street to paint them.

It was given to the town of St. Louis at the same session as it was given to Coaticook, and the act is in the statute 59 Vict., chap. 55, sec. 24.

The wording there is “ The council may by by-law (1) regulate the laying of telephone or telegraph wires in the town and the quality of the posts, and order that the latter be painted.”

There is hardly a provincial statute during the past ten years that does not contain a similar provision.

It was given to the town of Outremont last session in these words (63 Vict., c. 55, sec. 5, par. 5): “Regulate the placing

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.

"of telegraph, telephone, electric light posts or wires in the streets and squares of the town, order such posts to be painted, and impose a penalty on the owners thereof on any default to comply."

It would appear almost absurd to argue that the legislature did not intend to give to Coaticook the same right in this particular that it had given to a score of other towns.

The Bell Telephone company and the Coaticook Electric Light Company have complied with the by-law and painted all their poles.

There is no possibility of a quibble over the French version, and it is the manifest intention of the legislature that the pronoun "them" in the English version should refer to "telegraph, electric light or other like poles" whether erected or not, when after speaking of such posts it says "and order *them* to be painted."

As is pointed out by Mr. Justice Lemieux any other interpretation would defeat the object of such legislation.

Wherefore plaintiffs submit that even if the case was susceptible of review the judgment *a quo* would have to be confirmed.

SIR MELBOURNE M. TAIT, A.C.J., delivering the judgment of the Court of Review:—

The Circuit Court in and for the County of Stanstead at Coaticook condemned the defendants to pay to the plaintiffs the sum of \$25 as a penalty for failure to paint their poles erected in the Town of Coaticook, in accordance with a by-law requiring them to do so, and the defendants inscribe in Review, contending that the by-law is *ultra vires* of the corporation, and that an appeal lies from the judgment inasmuch as future rights are involved. The following are the material facts connected with the case.

Plaintiffs' charter is the Town Corporation General Clauses Act, Revised Statutes of Quebec, Art. 4178 and following, amended and modified by the Act to erect the Town of Coaticook into a Town with a special charter (51-52 Vict., ch. 90), and an Act to amend the last mentioned Act (59 Vict., ch. 56.)

By 59 Vict., ch. 56, section 18 (10), it is enacted that the council of the town shall have the right to make a by-law to regulate the placing of telegraph, electric light or other like posts to be erected, and order them to be painted; to regulate the hanging and attaching of wires and all other apparatus thereon, and order, if necessary, that wires in certain places be laid underground so as not to obstruct the streets and highways.

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.
Tait, A.C.J.

By section 16 of the last cited Act, the council is authorized, in any by-law made under the provisions of the charter of the town, to enact the imposition of punishment, by fine for enforcing any such by-law, provided the fine does not exceed \$100.

On the 1st of May, 1899, the council passed a by-law which came into force on the 28th May, 1899, by which it was enacted as follows:

"Section 28. Within a delay of two months of the coming into force of this by-law the owners of all telephones, electric light or other like poles erected in the streets of the municipality shall paint the same and keep them painted thereafter.

"Within a similar delay from their erection, all such poles which may be hereafter erected in the streets of the municipality shall also be painted and kept painted thereafter by the owners thereof.

"An infraction of any of the sections of this by-law except section 2 above provided for, shall render the offender or the offenders liable to payment for each offence of a fine or penalty of not less than \$1 nor more than \$100, which shall be recovered in the manner laid down by the charter of the town."

The pretensions of the defendants are:

1st. That the by-law was *ultra vires* of the plaintiffs, because they were only authorized to pass a by-law ordering the painting of posts to be erected, whereas it orders the painting of posts already erected, and the penalty was demanded and recovered for failure to paint such posts.

2nd. That an appeal lies under articles 44 and 52, Code of Procedure.

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.
Tait, A.C.J.

The first of these articles gives an appeal to the Queen's Bench from judgments of the Circuit Court when the demand, although less than \$100, relates to titles to lands or tenements, annual rents or other matters in which the rights in future of the parties may be affected, and the latter article gives an appeal to the Court of Review from any final judgment of the Circuit Court susceptible of appeal to the Court of Queen's Bench.

It is contended that the by-law not only ordered the painting of poles but also ordered that they should be kept painted thereafter, that is to say that if the by-law is valid, the defendants would not only have to paint their poles, but for all future time would have to keep them painted, which means a heavy pecuniary burden upon the defendants in future.

They say it is for this reason that they seek a revision of the judgment, because if they acquiesced in it, they would be bound for all time hereafter to keep their poles painted and be estopped from ever urging the invalidity of this by-law.

The two questions therefore to be decided in this case are, 1st, whether any appeal lies to this Court, in other words whether any rights in future of the defendants within the meaning of Article 44 are affected, and if so whether the by-law is *ultra vires* of the plaintiffs.

As the defendants appear entirely to base their right of appeal upon the ground that their rights in future are affected it becomes necessary to determine whether this pretension is well founded.

Now it appears to me that the case of *O'Dell v. Gregory*, decided by the Supreme Court of Canada, 24 Can. S. C. R., p. 661, is absolutely in point. By Section 29 of the Supreme and Exchequer Courts Act, ch. 135, R.S.C., no appeal lies to that Court unless the matter, if less than \$2,000, "relates to any fee of office, duty, revenue, or any sum of money payable to Her Majesty or to any title to lands, or tenements, annual rents or other matters or things where the rights in future might be bound."

The learned Chief Justice Sir Henry Strong after stating

that the appeal did not involve any title to lands or annual rents, spoke as follows:

"There only remain the words 'and other matters or things where the rights in future might be bound.' I cannot hold that this confers jurisdiction. The other matters or things referred to must, on the ordinary rule of construction *noscitur a sociis*, be construed to mean matters and things *ejusdem generis* with those specifically mentioned. Then these are 'titles to lands and tenements and annual rents.' We must therefore interpret the words 'other matters and things' as meaning rights of property analogous to titles to lands and annual rents, and not personal rights, however important. Nothing of this kind is, however, involved here. I take the word 'title' to mean a vested right or title, something to which the right is already acquired, though the enjoyment may be postponed. Then there is no vested right to the annuity during widowhood in case the respondent should survive her husband. That is an eventual right which might or might not come to be acquired by the respondent according to the happening of the contingency. I conclude therefore that there are no matters or things involved in the action *ejusdem generis* with those particularly enumerated."

We are clearly of the opinion that the mere order by the plaintiffs upon the defendants to paint their poles, whether such order applies to poles already erected or to be erected, does not involve any title to lands or tenements or to any annual rent. Therefore, when we have to determine whether this appeal comes under "other matters in which the rights in future of the parties may be affected," as these words are similar to those contained in the section of the Supreme Court Act just cited, we are bound by the interpretation which has been put upon them by that Court, and we must hold that the future rights of the defendants are not affected by this by-law.

Coming to this conclusion it is of course unnecessary to decide the second question, as to whether the by-law is *ultra vires*, but in case our view might be wrong in regard to the appeal and as the other point was so ably argued before us

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.
Tait, A.C.J.

1901.
Corporation of
Coaticook
v.
People's
Telephone Co.
Tait, A.C.J.

we feel justified in expressing our opinion. We have come to the conclusion that the by-law is not *ultra vires*. It is true that the English version of the statute has been very clumsily drawn, and it is one of those cases where we must look carefully to see what was the object of the law and whether the French version will assist us in determining the real meaning.

Section 13 of the Revised Statutes of Quebec, enacts that the purport and object of every provision of any statute are deemed to be to remedy some evil or promote some good, whether the law commands or prohibits the doing of an act which it considers to be advantageous or hurtful to the public good, or inflicts punishment upon offenders.

Such statute receives such fair, large and liberal consideration as will ensure the attainment of its object and the carrying out of its provisions according to their true intent, meaning and spirit.

Art. 12 C. C. says when a law is doubtful or ambiguous, it is to be interpreted so as to fulfil the intention of the legislature and to attain the object for which it was passed.

Now, no one can believe otherwise than that the object of the legislature in authorizing the town to compel the painting of telephone and other like posts, was to give a neat and orderly appearance to the town; such object could not be accomplished by simply ordering that the poles to be erected should be painted if there were a number of poles already existing which were to remain unpainted. Instead of adding to the appearance of the town, the painting of certain poles and leaving others unpainted would be worse than not painting any. The legislature would certainly never have intervened except for the object of lessening the ugly appearance that these posts give to a town and of promoting the good appearance of it by uniformity of colour and appearance in these posts.

It is quite probable that this statute was first drafted in French and that the English version but imperfectly reproduces the French. When we look at the French version, it seems to remove all doubt as to the application of the law

to the posts erected both before and after the by-law, it reads as follows :

Section 10: "Déterminer la manière de placer les poteaux "de télégraphe, de lumière électrique et autres semblables, "et ordonner qu'ils soient peints, régler la pose et le main- "tien des fils et des appareils s'y rattachant, et, si c'est né- "cessaire, ordonner qu'à certains endroits les fils soient mis "sous terre de manière à ne pas obstruer les rues et les "trottoirs."

It will be seen that there are no words in this equivalent to the words "to be erected" which are found in the English version, and shows that the words "to be erected" as used in the English version really regulate the placing of the telegraph and other poles, and the words "order them to be "painted" apply to all poles either erected or to be erected. This is the meaning clearly brought out by the French version and is in accordance with the undoubted object of the law. We think therefore, that the appellants must fail on both grounds, 1st, that they have no appeal; 2nd, that the by-law is not *ultra vires*. But as we consider we have no jurisdiction on the first head, we must simply dismiss the inscription with costs, and this is the unanimous judgment of the Court.

W. L. Shurtleff, for the plaintiff.

A. C. Hanson, for the defendant.

(J.K.)

1901.

Corporation of
Cootick
v.
People's
Telephone Co.
Tait, A.C.J.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 1er avril 1901.

Présent : PAGNUELO, J.

KENT ET AL., ÈS-QUAL. V. LA COMMUNAUTÉ DES
SŒURS DE LA CHARITÉ DE LA PROVIDENCE
& LES SŒURS DE LA CONGRÉGATION NOTRE-
DAME, mises en cause, & BASTIEN, intervenant.

*Banque en liquidation—Liquidateur—Poursuite contre un
débiteur de la banque — Procédure — Intervention —
Dépens—Art. 81 C.P.C.—S.R.C., ch. 129, art. 15 et 31a.*

JUGÉ :—1. Le liquidateur d'une banque en liquidation n'a pas qualité pour poursuivre l'un des débiteurs de cette banque, sur un billet devenu dû avant la mise en liquidation, mais l'action doit être portée au nom de la banque.

2. Bien qu'un créancier d'une banque en liquidation puisse intervenir dans une action intentée par les liquidateurs contre un débiteur de la banque, pour surveiller la procédure et la continuer au cas où les demandeurs négligeraient de procéder avec diligence et d'invoquer des moyens favorables aux créanciers, il n'a pas le droit, alors que les demandeurs ont répondu au plaidoyer de ce débiteur et en ont demandé le renvoi pour des raisons spéciales, d'engager une contestation avec le défendeur pour faire renvoyer ce plaidoyer pour des moyens déjà invoqués par le demandeur, et partant il doit être condamné aux dépens de sa contestation. (1)

Le jugement qui suit explique suffisamment les prétentions des parties et la contestation liée entre elles.

“La cour ayant entendu les parties sur les différentes contestations liées entre elles, examiné la procédure et les pièces produites et sur le tout délibéré, et les ayant entendu de nouveau sur le droit des liquidateurs de porter la présente action en leur nom, et délibéré :—

“ Attendu que la demande est basée sur un billet promissoire fait par la défenderesse pour \$20,000, daté le 1er juillet

(1) A remarquer que, dans l'espèce, le droit de l'intervenant d'intervenir, sauf au tribunal à adjuger au mérite quant au dépens de cette intervention, selon qu'elle aura été utile ou inutile, avait été admis par la cour d'appel. La décision de la cour d'appel sera rapportée 10 B.R.

Nous devons ajouter qu'il y a eu également appel de ce jugement, lequel appel est encore pendant. (P.B.M.)

1899, payable à la Banque Ville-Marie, à Hochelaga, à un mois de sa date et échu le 4 août suivant; que la liquidation de la Banque Ville-Marie, dont les demandeurs ès-qualité sont les liquidateurs, n'a été ordonnée que le 10 août, sur requête signifiée le 8 août;

1901.
—
Kent
v.
Communauté
des Sœurs de la
Charité de la
Providencia.

“ Considérant que l'Acte de liquidation des compagnies (S. R. C., ch. 129, sect. 15) déclare que l'état de corporation de la compagnie en liquidation et tous ses pouvoirs de corporation continuent jusqu'à la fin de la liquidation sociale, et (sect. 31a) que le liquidateur peut, avec l'approbation de la cour, poursuivre en son propre nom comme liquidateur, ou au nom de la compagnie, selon le cas; que l'action actuelle appartient à la banque et non aux liquidateurs comme représentant les créanciers, et doit être prise au nom de la compagnie; que personne ne peut plaider avec le nom d'autrui, et que les corporations plaident en leur nom corporatif, (art. 81 C. P. C.); et qu'en conséquence les demandeurs, qui ne sont que liquidateurs et administrateurs de la banque pour les fins de la liquidation, sont sans qualité pour porter la présente action en leur nom comme liquidateurs. (En appel, *Duff & Barbeau*, 26 février 1895; en appel, *Blandy & Kent*, 17 décembre 1895, R.J.Q., 6 B.R. 196; *Common, es-qual. v. McCaskill*, R.J.Q., 13 C.S. 282; *Ross v. Perras*, 5 *id.* 470; *Freygang v. Daveluy*, 2 *id.* 505);

“ Renvoie la présente action des demandeurs ès-qualité, sauf à la banque Ville-Marie à se pourvoir, s'il y a lieu, mais sans frais vu que la question n'a pas été soulevée *a limine*, comme elle aurait dû l'être;

“ Et adjugeant sur l'intervention:

“ Attendu que l'intervenant ne pouvait intervenir, comme simple créancier de la banque, que pour surveiller la procédure et la continuer au cas où les demandeurs négligeraient de procéder avec diligence ou d'invoquer des moyens favorables aux créanciers; que les demandeurs ayant répondu au plaidoyer de la défenderesse et en ayant demandé le renvoi pour des raisons spéciales, l'intervenant n'avait aucun droit ni intérêt d'engager avec la défenderesse une contestation nouvelle pour faire renvoyer ledit plaidoyer sur les moyens déjà invoqués par les demandeurs; que le droit d'intervenir dans l'espèce, s'il existe, ne peut s'exercer qu'aux frais de

1901.
 Kent
 v.
 Communauté
 des Sœurs de la
 Charité de la
 Providence.

l'intervenant, et la défenderesse ne peut être tenue de répondre à deux contestations semblables; que partant l'intervenant a engagé mal à propos une contestation inutile avec la défenderesse et forcé celle-ci à y répondre;

“ Renvoie ladite intervention comme liée au sort de l'action principale, et condamne l'intervenant aux frais de la contestation par lui du plaidoyer de la défenderesse.”

Charbonneau & Pelletier, avocats des demandeurs.

Lamothe & Trudel, avocats de la défenderesse.

Fortin & Laurendeau, avocats de l'intervenant.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 15 mai 1901.

Présent: LEMIEUX, J.

C. S. SWEENEY, pétitionnaire v. M. B. LOVELL, intimé.

Loi des élections contestées — Rétroactivité des lois politiques
— Dérogation aux lois d'ordre public — Interprétation —
I Ed. VII, chap 7.

JUGÉ:—1. La loi sur les élections contestées (I Ed. VII, chap. 7) décrétant que: “ L'instruction au mérite de toute pétition d'élection maintenant pendante, ou qui le sera à l'avenir, devra avoir été commencée dans les trois mois qui ont suivi la publication, en vertu de l'article 213 de la Loi électorale de Québec, 1895, dans la *Gazette Officielle de Québec*, de l'avis de l'élection du député par le greffier de la couronne en chancellerie, sinon la pétition sera absolument éteinte, périmée, “ nulle et de nul effet; ” éteint et met à néant une pétition d'élection pendante lors de son entrée en vigueur, et dont l'instruction au mérite n'a pas été commencée dans les trois mois qui ont suivi la publication dans la *Gazette Officielle de Québec* de l'avis de l'élection du député; et ce, bien que le pétitionnaire ait procédé avec toute la diligence requise par la loi antérieure.

2. Si une partie peut déroger et renoncer à certaines lois d'un caractère d'ordre public, qui lui confèrent des droits privés, elle ne peut par son fait et volonté, empêcher et arrêter les effets d'une loi d'ordre public.

3. La loi concernant les élections contestées étant une loi politique a un effet rétroactif.

JUGEMENT :—

Le pétitionnaire ayant fait motion le 16 avril 1901, pour qu'un jour fût fixé pour l'instruction de la présente pétition d'élection, sans adjuger sur cette motion, nous avons fixé le 2 mai courant pour audition des parties sur le plaidoyer de l'intimé, par lequel il demande que la pétition d'élection en cette cause soit déclarée nulle et périmée à toutes fins que de droit, vu que l'instruction de ladite pétition n'a pas été commencée dans les trois mois qui ont suivi la publication de l'avis de ladite élection de l'intimé, donné le 29 décembre 1900 dans la *Gazette Officielle*, par le greffier de la couronne en chancellerie, et les parties ayant été entendues suivant notre ordonnance :

“ Considérant que la législature de la Province de Québec par une loi passée à la dernière session de cette législature, et sanctionnée le 28 mars dernier, 1901, a décrété comme suit: ‘ L'instruction au mérite de toute pétition d'élection ‘ maintenant pendante ou qui le sera à l'avenir, devra avoir ‘ été commencée dans les trois mois qui ont suivi la publica- ‘ tion, en vertu de l'article 213 de la Loi Electorale de Qué- ‘ bec, 1895, dans la *Gazette Officielle de Québec*, de l'avis de ‘ l'élection du député par le greffier de la couronne en chan- ‘ cellerie, sinon la pétition sera absolument éteinte, périmée, ‘ nulle et de nul effet;’

“ Considérant que par une disposition de la même loi, il est décrété qu'icelle loi doit prendre effet et vigueur le jour de sa sanction;

“ Considérant que l'instruction de ladite pétition (*trial*) n'a pas été commencée dans les trois mois de l'avis de ladite élection de l'intimé, dans la *Gazette Officielle de Québec*, par le greffier de la couronne en chancellerie, savoir dans les trois mois à compter du 29 décembre 1900, date dudit avis de la dite élection, tel que constaté par le certificat à cet effet du protonotaire de cette cour;

“ Considérant que le plaidoyer de l'intimé en réponse à la dite pétition, sur lequel les parties ont été entendues, n'est pas et ne peut être une renonciation à la loi suscitée, adoptée par la législature, et ne peut avoir l'effet de faire revivre et

1901.

Sweeney
v.
Lovell.

1901.
Sweeney
v.
Lovell.

de rendre existante une pétition d'élection, que la loi avait déclarée nulle et de nul effet, périmée et éteinte;

" Considérant que si une partie peut déroger et renoncer à certaines lois même d'un caractère d'ordre public, qui lui confèrent des droits privés ou des intérêts particuliers, elle ne peut cependant par son fait et volonté, empêcher et arrêter les effets d'une loi d'ordre public;

" Considérant que la renonciation à un droit ne se présume pas et qu'elle ne peut être établie, que lorsque la volonté du renonçant s'est manifestée d'une manière formelle;

" Considérant que l'intimé a, au contraire, invoqué d'une manière positive la susdite loi de la législature, pour faire rejeter la présente pétition;

" Considérant que le pétitionnaire tout en admettant que la législature avait le pouvoir de passer et adopter la susdite loi, a néanmoins soutenu que telle loi n'avait pas le sens et la portée qu'on lui prêtait, savoir d'éteindre et de réduire à néant les pétitions d'élection dans lesquelles toutes les diligences requises avaient été faites, comme dans le cas actuel, par le pétitionnaire, et que si telle loi était ainsi interprétée, elle serait absurde, impossible d'exécution et répugnante à toutes idées de justice et de logique;

" Considérant que si d'un côté le législateur, organe des intérêts généraux de la société, peut régir le passé comme le présent, au nom de ces intérêts et de l'utilité sociale et que seul, il est responsable de la conséquence morale de telle loi rétroactive et des perturbations que la société peut en souffrir, d'un autre côté le juge n'a mission que d'appliquer telle loi et non de la juger ni de l'apprécier, ni de s'enquérir des effets funestes ou avantageux de telle loi, ni si telle loi affecte ou non des droits acquis;

" Considérant que la législature a donné en termes irrestrictifs et formels, précis et non équivoques un effet rétroactif à la loi adoptée à la dernière session relative aux contestations et aux pétitions d'élections mues en vertu de l'acte des élections contestées, et qu'elle a déclaré que toute pétition d'élection, maintenant pendante, dans laquelle l'instruction au mérite n'aurait pas été commencée dans les trois

mois de la publication de l'avis dans la *Gazette Officielle*, serait absolument éteinte, périmée, nulle et de nul effet;

“ Considérant que ladite loi comporte une prohibition et une nullité, et qu'il serait inconcevable que les tribunaux, sous prétexte de la lésion par ladite loi de droits acquis, continueraient les procédures dans lesdites pétitions d'élection, que la législature a annulées et mises à néant;

“ Considérant que lorsqu'une loi est claire, il ne faut pas en éluder la lettre sous prétexte d'en pénétrer l'esprit, et que les règles générales d'interprétation ne sont suivies que lorsque le sens vulgaire ou technique des mots ou des dispositions légales sont obscurs, et qu'on ne peut se prévaloir de l'esprit de la loi contre un texte formel;

“ Considérant que ladite loi, bien que difficile d'application dans l'avenir, ne serait pas néanmoins toujours impossible d'exécution;

“ Considérant que les tribunaux de cette province, et nous en particulier, sommes maintenant dessaisis, à toutes fins quelconques de ladite pétition d'élection, laquelle est éteinte, périmée, nul et de nul effet, par le seul effet de la loi;

“ Donne acte aux parties en conséquence, sans frais.”

H. B. Brown, C.R., procureur du pétitionnaire.

W. L. Shurtleff, procureur de l'intimé.

J. A. Lane, conseil pour l'intimé.

(J.A.L.)

1901.
Sweeney
v.
Lovell.

SUPERIOR COURT.

SHERBROOKE, 23 April, 1901.

Coram LEMIEUX, J.

MARTIN v. MAINE CENTRAL RAILWAY CO.

Railway law—Farm crossing.

HELD :—When the value of a piece of land enclosed by a line of railway is so small as to be disproportionate to the cost of a farm crossing; and is of no utility to the farm from which it is so separated, the Court has the power and the discretion to grant to the proprietor a pecuniary compensation in lieu of a crossing.

Vol. XIX, C. S.

36

1901.
—
Martin
v.
Maine Central
Railway Co.

Plaintiff alleged that the railway company had built their line of railway across his farm in such a manner as to prevent his having access to one portion thereof, and asked that the company be condemned to build a suitable farm crossing, and that in default of their so doing, they be condemned to pay him the sum of \$100 damages, which amount he alleged was the value of the land cut off from access by the right of way of the defendant.

Defendant pleaded that the parcel of land cut off by the line of railway was a small piece of triangular form, about three-one hundredths of an acre in size, had never been cultivated, and was of no value; that a farm crossing would cost at least \$50; that defendant had offered to buy the land from the plaintiff, and pay him \$10, or pay him \$8 in lieu of all damages, which offers were refused.

They deposited \$10 with their plea, and prayed for the dismissal of the action.

JUDGMENT:—

“Considérant que ladite traverse demandée par l'action dont le coût serait d'au moins \$50, ne pourrait être d'utilité pratique au demandeur;

“Considérant que le propriétaire d'une ferme n'a droit d'avoir une traverse à travers une voie ferrée qui sépare ou coupe sa terre qu'en autant que cette traverse lui soit nécessairement utile et avantageuse, ‘a necessary convenience’;

“Considérant, que si un chemin de fer est construit de manière à ne détacher et séparer d'une ferme qu'une faible portion ou angle de terrain de valeur minime, tel que celui ci-dessus décrit, le propriétaire n'a pas droit d'avoir telle traverse, si le coût est disproportionné à la valeur du terrain détaché (13 Cour Suprême, p. 158, *Canada Southern Ry. v. Clouse*, voir dictum de Gwynne, J., 8 Am. & Eng. Encl. of Law, pp. 427, 429);

“Considérant que les cours de justice ont le pouvoir et la discrétion dans une espèce semblable à celle soumise, d'accorder au propriétaire une compensation pécuniaire, au lieu et place d'une traverse dont le coût serait disproportionné au terrain séparé d'une ferme;

“ Considérant que, avant l’institution de l’action, la défenderesse a offert au demandeur ou à son procureur la somme de huit à dix piastres, le prix de ladite lisière entre “F”, “G”, et “B”, ou cinq à huit piastres pour tenir lieu de traverse ou pour tous dommages futurs, et qu’après le refus du demandeur d’accepter telles offres, elle les a renouvelées et a déposé en cour la somme de \$10 pour la valeur de ladite lisière;

“ Considérant que lesdites offres étaient raisonnables et suffisantes pour indemniser le demandeur de tous dommages et inconvénients qui pourraient lui résulter du défaut de ladite traverse vu que la somme déposée vaut plus que la valeur dudit terrain;

“ Pour ces motifs la cour maintient lesdites offres et les déclare bonnes et valables, comme étant une indemnité et compensation suffisantes pour tous les dommages et inconvénients qui ont pu résulter et résulteront au demandeur par suite du défaut de ladite traverse, et renvoie l’action quant au surplus, avec dépens contre le demandeur.”

C. C. Cabana, for plaintiff.

Hurd & Fraser, for defendant.

(C.D.W.)

1901.
Martin
v.
Maine Central
Railway Co.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 20 mars 1901.

Présent: PAGNUELO, J.

DÉCARY v. JOSEPH BRO DIT POMINVILLE ET AL, &
OCTAVE CHICOINE ET AL, opposants colloqués, &
T. HAMELIN DIT LAGANIÈRE, contestant.

Procédure—Distribution de deniers—Allégation de la déconfiture du débiteur—Affidavit—Preuve—Aveu basé sur une erreur de droit—Art. 673, 674 C.P.C.

JURÉ :—1. Il n'est pas nécessaire que l'allégation de la déconfiture du débiteur, dans une opposition afin de conserver ou dans une opposition en sous-ordre, soit appuyée d'une déposition sous serment pour autoriser l'appel des créanciers; cette déposition n'est requise que pour prouver que la somme réclamée par l'opposant est justement due.

2. Un aveu basé sur une erreur de droit ne peut être invoqué contre la partie qui l'a fait.

1801.
Décary
v.
Bro
dit Pominville.

Le contestant s'opposait à la collocation obtenue par les opposants en sous-ordre, pour le motif que les opposants avaient allégué la déconfiture du débiteur et que les créanciers de celui-ci auraient dû être appelés à produire leurs réclamations. Sa contestation fut maintenue par le jugement suivant.

“La cour ayant entendu les parties sur l'inscription en droit produite par les créanciers colloqués à l'encontre de la contestation de leur collocation, examiné la procédure et sur le tout délibéré:—

“Attendu que Octave Chicoine et ses avocats ont été colloqués par les items 36, 37 et 37a en sous-ordre du défendeur Joseph Bro dit Pominville, en vertu d'un jugement que ledit Chicoine a obtenu pour la somme de \$770.69, et frais \$56.20, contre ce dernier et contre Joséphine Bro dit Pominville, un autre défendeur, et que ledit Hamelin conteste cette collocation, alléguant qu'il est aussi créancier du défendeur Joseph Bro dit Pominville, en vertu d'un jugement pour la somme de \$100, et frais \$57.90, et intérêts; qu'il a produit entre les mains du shérif un bref d'exécution *de terris* contre ledit Joseph Bro, après la saisie faite en cette cause; que ce dernier est insolvable, et cette insolvabilité était alléguée dans l'opposition dudit colloqué Chicoine, mais le protonotaire a passé outre parce que l'opposition n'était pas appuyée d'une déposition sous serment, et il a été obligé de colloquer ledit Chicoine pour le montant entier de son jugement, intérêts et frais, sans rien accorder au contestant qui avait un égal droit d'être colloqué, vu l'insolvabilité dudit défendeur Joseph Bro; le contestant demandé l'annulation de la collocation de Chicoine et de ses avocats, et une nouvelle distribution des montants à eux accordés et de la somme de \$222.76 item 38, qui est la balance revenant au dit défendeur;

“Attendu que ledit Chicoine répond en droit que le contestant admet que ledit Joseph Bro est colloqué à l'item 38 pour une somme excédant sa propre réclamation contre lui, qu'il a contesté l'item 38, et s'il n'a pas été colloqué à la place de son débiteur, c'est qu'il n'a pas adopté la procédure requise;

“ Considérant que lorsque les deniers sont rapportés et qu’il y a allégation de la déconfiture du débiteur, la distribution n’en peut avoir lieu avant que les créanciers généralement soient appelés (art. 673 C. P. C.), afin de distribuer également entre eux le montant rapporté (art. 672); qu’il n’est pas nécessaire que l’allégation de déconfiture soit faite sous serment, et que l’affidavit n’est requis au soutien d’une opposition au paiement des deniers ou réclamation, que pour établir que la somme réclamée est justement due (art. 674 C. P. C.);

1901.
Désary
V.
Bro
dit Pominville.

“ Considérant que le colloqué Chicoine dans son opposition allègue l’insolvabilité du défendeur Joseph Bro et ne réclame qu’une collocation au marc la livre de sa réclamation contre les autres créanciers chirographiers de deux défendeurs; que le protonotaire au lieu de colloquer ledit Chicoine pour toute sa réclamation devait, avant de procéder à distribuer les deniers revenant aux défendeurs, attendre que leurs créanciers fussent appelés; que s’il est vrai que le contestant admet que le protonotaire était justifiable de colloquer Chicoine comme il l’a fait, parce que son opposition n’était pas accompagnée d’un affidavit, sans lequel l’allégation d’insolvabilité était non avenue, le colloqué ne peut se prévaloir de cette admission parce qu’elle est basée sur une erreur de droit, et s’il est vrai que le contestant aurait pu saisir les \$222 revenant au défendeur Joseph Bro (item 38) ou faire opposition en sous-ordre, d’un autre côté le colloqué admet dans son opposition qu’il y a d’autres oppositions au dossier, il ne demandait lui-même qu’une collocation au marc la livre, et la loi exige l’appel de tous les créanciers dans l’espèce, à cause de l’allégation de déconfiture des défendeurs par le colloqué;

“ Renvoie l’inscription en droit sans frais.”

Charbonneau & Pelletier, avocats du demandeur.

Madore, Guerin & Merrill, avocats de l’opposant colloqué.

Demers & Delorimier, avocats du contestant.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 23 mai 1901.

Présent: LANGELIER, J.

GARAND ET AL. v. ROUSSIN & MICHON, opposant.

*Procédure—Saisie immobilière—Concours entre saisissants
—Art. 711 C.P.C.*

Jugé:—Pour qu'une première saisie d'un immeuble en empêche une seconde, il faut qu'au moment où l'on veut procéder à celle-ci, il n'y ait rien qui empêche la vente de l'immeuble sur la première saisie. Partant, si le premier saisissant a fait suspendre la vente de l'immeuble, il ne peut s'opposer à la saisie faite par un autre créancier du débiteur.

Les faits de la cause sont suffisamment expliqués au jugement suivant qui a renvoyé l'opposition de l'opposant.

“ Attendu que les demandeurs ayant fait saisir sur le défendeur un certain immeuble situé en la paroisse de St-André d'Acton, ledit opposant demande l'annulation de la saisie ainsi faite, parce qu'elle n'a pas été précédée de la discussion des biens meubles du saisi, parce que l'immeuble ainsi saisi était déjà sous saisie à l'instance de l'opposant, en vertu d'un bref qui était encore entre les mains du shérif, et qu'aucune opposition n'avait été faite à la vente dudit immeuble sur ledit bref;

“ Attendu que les demandeurs contestent ladite opposition en nient les allégations essentielles, et allèguent que bien que lors de la saisie en cette cause, le jour fixé pour la vente dudit immeuble sur la saisie pratiquée par l'opposant fût passé, la vente n'en avait pas eu lieu, parce qu'elle avait été suspendue à l'instance de l'opposant lui-même;

“ Considérant qu'il ressort des pièces au dossier et de la preuve testimoniale que ledit immeuble ayant été, à la poursuite de l'opposant, saisi sur le défendeur en même temps que deux autres, la vente de ceux-ci fut arrêtée par une opposition d'Albert Amyot, et qu'alors l'opposant obtint d'un juge de cette cour l'ordre de suspendre la vente de l'immeuble saisi en cette cause;

“ Considérant qu’il est prouvé que l’opposant avait une hypothèque sur les trois immeubles ainsi saisis à sa poursuite, que ladite hypothèque, quant à celui desdits immeubles saisis en cette cause, en primait une en faveur de Amyot, Lecours & Larivière, mais était primée par une autre appartenant à un nommé Pratte, et que la saisie en cette cause a été faite par les demandeurs pour favoriser lesdits Amyot, Lecours & Larivière au détriment de l’opposant;

1901.
Garand
v.
Roussin.

“ Considérant, quant au moyen d’opposition tiré de ce que les demandeurs n’ont pas discuté les biens-meubles du défendeur avant de saisir ledit immeuble, que l’opposant n’a pas prouvé que le défendeur eût des biens-meubles saisissables et que, partant, il n’a pas établi ledit moyen;

“ Considérant, quant au moyen tiré de ce que ledit immeuble était déjà sous saisie, qu’il résulte de l’ensemble du texte de l’article 711, du code de procédure, que pour qu’une première saisie d’un immeuble en empêche une seconde, il faut qu’au moment où l’on veut procéder à celle-ci, il n’y ait rien qui empêche de le vendre sur la première saisie, mais qu’il en est autrement, lorsque, comme dans l’espèce actuelle, il ne peut être procédé à la vente sur la première saisie au moment où la seconde est faite (*Fuller & Fletcher*, 1 D.C.A., 102); et que, partant, ce second moyen d’opposition invoqué par l’opposant est mal fondé;

“ Maintient la contestation des demandeurs et renvoie l’opposition dudit opposant avec dépens.”

Charbonneau & Pelletier, avocats des demandeurs.

Lussier & Gendron, avocats de l’opposant.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 10 mai 1901.

Présent : MATHIEU, J.

GUIMOND v. GRAVEL ET AL. & GAGNON ET AL., ES-QUAL., opposants.

Procédure—Cession de biens—Vente des immeubles du débiteur—Art. 878, 879 C.P.C.

JUGÉ :—Après la cession de biens d'un débiteur pour le bénéfice de ses créanciers, et la nomination d'un curateur, un créancier de ce débiteur ne peut plus faire saisir un de ses immeubles, mais ces immeubles doivent être vendus par le curateur ou sur son mandat.

MATHIEU, J. :—

Le demandeur a fait saisir comme appartenant à son débiteur, un immeuble que ce dernier avait cédé à ses créanciers par une cession de biens faite sous les dispositions des articles 833 et suivants C. P. C., et qui était, lors de la saisie, en la possession des curateurs nommés à cette cession de biens. Les curateurs ont fait une opposition à fin d'annuler, disant que cette saisie est illégale, parce que les biens-meubles du débiteur n'avaient pas été discutés avant la saisie (article 614 C. P. C.), et parce que le demandeur ne pouvait saisir l'immeuble que son débiteur avait ainsi cédé.

Le demandeur a inscrit en droit sur cette opposition. Il soutient que vu que le débiteur aurait cédé tous ses biens-meubles, il n'était pas tenu, et que d'ailleurs il ne pouvait pas les discuter, et il soutient aussi que le mode indiqué par les articles 878 et 879 pour la vente et la réalisation des biens du débiteur, n'empêche pas les créanciers individuellement de faire saisir les immeubles cédés suivant le mode ordinaire.

L'article 614 dit que le créancier peut exercer en même temps les différents moyens d'exécution que la loi lui accorde et qu'il peut faire saisir en vertu du même bref les biens-meubles et immeubles du défendeur, mais qu'il ne peut faire procéder à la vente des immeubles qu'après la discussion des

biens-meubles. Le procès-verbal de l'huissier chargé par le shérif d'exécuter le bref d'exécution constate que le défendeur, lors de la saisie dudit immeuble, n'avait pas de biens-meubles saisissables. Il est vrai qu'il ajoute que ces biens-meubles avaient été cédés lors de la cession de biens. Mais ce procès-verbal constate, dans tous les cas, que le défendeur n'avait plus de biens-meubles saisissables.

1901.
Guimond
v.
Gravel.
Mathieu, J.

L'article 699 C. P. C., dit qu'on ne peut saisir les immeubles que sur la personne condamnée qui les possède ou est réputée les posséder *animo domini*, et l'article 863 dit que la cession de biens dépouille le débiteur de la possession de ses biens saisissables, et donne aux créanciers le droit de les faire vendre et d'en réaliser le produit pour se payer de leurs créances respectives. Par l'article 870 il est décrété que le curateur prend possession de tous les biens indiqués dans le bilan, et les administre jusqu'à ce qu'ils soient vendus ou réalisés de la manière mentionnée dans les articles qui suivent.

Par l'article 878 du code de procédure tel qu'amendé par la section 6 du chapitre 47 des statuts de Québec de 1898, 61 Victoria, le curateur nommé à une cession de biens peut vendre les biens-meubles et immeubles du débiteur en la manière prescrite par le juge, sur avis des intéressés ou des inspecteurs; et par l'article 879, tel que remplacé par la section 7 du même statut, il est décrété que sur demande du curateur autorisée par les inspecteurs ou sur demande d'un créancier hypothécaire, après avis au débiteur, le juge peut autoriser le curateur à vendre les immeubles de celui-ci suivant le mode et après les annonces qu'il plaira au juge de prescrire, et il peut aussi autoriser le curateur ou lui ordonner d'émettre un mandat adressé au shérif compétent, enjoignant à ce dernier de saisir et vendre ces immeubles. Le shérif exécute ce mandat sans faire aucune signification au débiteur, mais en suivant d'ailleurs les règles prescrites pour l'exécution des immeubles.

Par les dispositions combinées de ces articles, il résulte que le curateur à une cession de biens est mis en possession de tous les biens-meubles et immeubles du débiteur qui est dépouillé de cette possession. Les créanciers ont en outre

1901.
Guimond
v.
Gravel.
Mathieu, J.

un mandat irrévocable de vendre ces biens-meubles et immeubles. Ce mandat est présumé accepté par les créanciers du moment qu'un curateur est nommé pour les représenter collectivement dans la liquidation des biens de l'insolvable. Il me semble que c'est un contrat qui lie et les créanciers et le débiteur. Ce contrat ne peut être résolu que du consentement des parties, et non par la volonté d'une seule des dites parties (article 1022 C. C.). Si un créancier a le droit individuellement de faire saisir et vendre les biens immeubles du débiteur qui sont à la possession du curateur, il a le droit de sa seule autorité d'empêcher l'effet de la cession de biens. Par l'effet de cette cession, les créanciers peuvent, avec l'autorisation du juge, vendre ou faire vendre les immeubles du débiteur sans même donner d'avis à ce dernier, lorsque la vente est faite par le shérif.

Les codificateurs, sous l'article 855, qui est le même que l'article 878 avant qu'il fût amendé, ont déclaré qu'ils avaient entendu, par l'article 855 et l'article 856, correspondant aux articles 878 et 879, rendre nécessaire le mandat du curateur, chaque fois qu'il s'agissait d'un immeuble.

Il est vrai que ces deux articles ont été amendés par les sections 6 et 7 du chapitre 47 des statuts de Québec de 1898, de manière à les rendre à peu près semblables à l'article 772 C. P. C. de 1867; mais il me paraît que l'intention du législateur est que les biens du débiteur failli soient vendus et réalisés par le curateur sauf, toutefois, l'exception quant aux meubles, contenue dans l'article 871.

L'inscription en droit du demandeur nous paraît mal fondée, et elle est renvoyée avec dépens.

A. Jodoin, avocat du demandeur.

Dorais & Dorais, avocats des opposants.

(P.B.M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 28 mai 1901.

Présent : LORANGER, J.

GUERTIN v. MOLLEUR.

Cautionnement en appel—Infirmation du jugement dont est appel—L'obligation de la caution revit-elle lorsque ce jugement est rétabli par la cour suprême ?

Jugé :—Un cautionnement judiciaire garantissant qu'une partie poursuivra effectivement un appel qu'elle a interjeté à la cour du banc de la Reine d'un jugement de la cour supérieure, et payera la condamnation et tous frais et dommages qui seront adjugés dans le cas où le jugement de la cour supérieure serait confirmé,—prend fin du moment que le jugement de la cour supérieure a été infirmé par la cour du banc de la Reine, et le fait que, sur un appel de la partie adverse, la cour suprême du Canada a subséquemment cassé le jugement de la cour du banc de la Reine et rétabli celui de la cour supérieure, ne fait pas revivre l'obligation de la caution. ⁽¹⁾

Le défendeur avait été caution pour le nommé Santerre que celui-ci poursuivrait effectivement un appel qu'il avait pris d'un jugement de la cour supérieure, et payerait la condamnation et tous frais et dommages qui seraient adjugés au cas où le jugement de la cour supérieure serait confirmé. Ce jugement fut infirmé par la cour du banc de la Reine, mais subséquemment ce dernier jugement fut cassé par la cour suprême et le jugement de la cour supérieure rétabli, et il s'agissait de savoir si dans ces circonstances la caution était responsable. Les prétentions de celle-ci ont été maintenues par le jugement suivant :

“Attendu que le défendeur, caution en cour d'appel dans une cause jugée en faveur du demandeur contre le nommé Santerre en première instance et en cour de dernier ressort, est poursuivi pour la somme de deux mille soixante-dix-huit dollars (\$2,078.00), balance en capital, intérêts et frais dû sur ce jugement ;

⁽¹⁾ Cette cause est pendante en revision sur l'inscription du demandeur.
(P.B.M.)

1901.
Guertin
v.
Molleur.

“Attendu que le défendeur admet qu’il s’est porté caution du nommé Santerre en l’appel qu’il a pris devant la cour du banc de la Reine et plaide que le jugement a été infirmé par cette dernière cour et que son cautionnement a pris fin ; que ce jugement rendu en dernier ressort par la cour suprême du Canada rétablissant le jugement de la cour de première instance, n’a pu avoir pour effet de faire revivre ledit cautionnement et que le défendeur a été libéré de l’obligation qui en découlait dès le jour du jugement rendu par la cour du banc de la Reine ; qu’au reste il est faux que le jugement de la cour de première instance a été rétabli par celui de la cour suprême ; qu’au contraire cette dernière cour a cassé ledit jugement ainsi que celui de la cour du banc de la Reine qui l’avait infirmé comme susdit, et en a prononcé un autre différent de celui qui a fait l’objet du cautionnement ;

“Attendu que le défendeur plaide en outre que le demandeur a perdu par sa faute et sa négligence l’occasion de se faire payer du montant de sa créance et s’est mis par son propre fait dans l’impossibilité de le subroger dans ses droits contre le débiteur principal ;

“Attendu que le cautionnement qui fait l’objet du présent litige, a été donné en faveur du demandeur pour le garantir que les défendeurs Santerre et autres, qui avaient interjeté appel devant la cour du banc de la Reine dans le district de Montréal, d’un jugement qu’il avait obtenu contre eux de \$67 le 7 mai 1892, devant la cour supérieure du même district, poursuivraient effectivement ledit appel et payeraient la condamnation et tous les frais et dommages qui seraient adjugés dans le cas où ledit jugement de la cour supérieure serait confirmé ; et que dans le cas où ledit Santerre et autres ne poursuivraient pas l’appel ou ne payeraient pas la condamnation et les frais et dommages adjugés, dans le cas de confirmation du jugement, alors le défendeur et son cofidéjusseur les payeraient eux-mêmes ;

“Attendu que les défendeurs Santerre et autres ont poursuivi effectivement ledit appel devant la cour du banc de la Reine siégeant dans le district de Montréal et ont réussi à faire infirmer le jugement prononcé contre eux en cour supérieure, avec dépens en leur faveur devant les deux cours ;

“Considérant que le cautionnement est un contrat de bien-faisance et ne doit pas être étendu au-delà des limites pour lesquelles il a été contracté (art. 1935); que l’obligation de la caution doit au contraire être restreinte dans les limites précises où elle a voulu s’engager; que le doute sur l’existence ou l’étendue du cautionnement doit être interprété en faveur de la caution;

1901.
Guertin
Molleur.

“Considérant qu’il résulte des termes du cautionnement donné par le défendeur, que la commune intention des parties était d’en limiter l’étendue à la condamnation qui a été prononcée par la cour du banc de la Reine;

“Considérant que l’obligation du défendeur en vertu du dit cautionnement a pris fin avec le jugement de la cour du banc de la Reine infirmant celui de la cour supérieure que le défendeur Santerre avait porté en appel;

“Considérant que le présent jugement disposant de cette cause sur ce chef, il n’y a pas lieu de prononcer sur la contestation engagée sur la seconde défense;

“Considérant que le demandeur n’a pas prouvé les allégués essentiels de sa déclaration et que le défendeur a prouvé ceux de sa première défense;

“Maintient ladite défense et renvoie l’action avec dépens.”

Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, avocats du demandeur.

Roy, Roy & Sénécal, avocats du défendeur.

(P.B.M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 28 June, 1901.

Coram ARCHIBALD, J.

BURLAND v. LA CITÉ DE MONTRÉAL.

City of Montreal—Act of possession—Construction of sidewalk on private property.

The plaintiff owned a building which did not extend to the street line. The city having authorized the construction of a permanent sidewalk in the street, it was laid close up to the plaintiff's house wall, occupying a small strip of his land. The plaintiff having sued the city for the value of this land :

HELD:—That the only act of possession being the construction of the sidewalk up to the wall of plaintiff's house, and the placing of the sidewalk in this position not having been authorized by the city, which prayed *acte* of its willingness to surrender to the plaintiff possession of any property which might belong to him, his action to recover the value of the strip of land could not be maintained.

The action was brought by the plaintiff, alleging that the defendant had taken possession of a strip of land belonging to him, and had constructed a sidewalk thereon. The plaintiff claimed the value of the land.

The defendant pleaded that there existed an homologated line affecting plaintiff's property as well as others on Notre Dame Street, and plaintiff's *auteur*, instead of building on the line of the homologated plan, erected a building on the line of the adjoining building on the west side. Later, a permanent sidewalk was constructed by the city, in the place of the old wooden one. Even if this occupied part of the plaintiff's land, it was not an act of taking possession, or an encroachment, but rather an improvement, useful to the plaintiff. The defendant further offered to remove the sidewalk in question if the evidence showed that there had been an encroachment.

The Court maintained the pretensions of the defendant, and dismissed the action, the judgment being as follows:—

“Seeing the plaintiff alleges that he is proprietor of No. 902 of St. Antoine ward, in the city of Montreal, fronting

on Notre Dame street; that the defendant without the plaintiff's consent took possession of a part of the said property of 110 feet 6 inches in length, by a depth of 5 feet 10 inches, on the north-east line and 3 feet on the south-west line, containing altogether 473 feet in superficies; that the said city of Montreal placed upon said strip of land a sidewalk; that said land is worth \$10 a foot making \$4,730, and plaintiff prays judgment for that sum;

1901.
Burland
v.
Cité de
Montréal.

"Seeing that defendant pleads denying the allegations of the plaintiff's declaration, and alleging that upon the said lot of land there existed an homologated line made in 1877; that after the making of that line the owner of the property built thereon but not on the line in question, and said buildings were of an expensive construction;

"That in consequence of said act the defendant was unable to expropriate the property without causing a great damage to the owner inasmuch as he would not be entitled by law to recover anything on said buildings which would require to be torn down;

"That in 1898 a permanent sidewalk was constructed along Notre Dame street from McGill street to Chaboillez square, including the frontage of the property in question;

"That in constructing the sidewalk the same was placed close to the buildings along the line of the street, including that of plaintiff, which building was in fact in line with those on each side of it;

"That if the said sidewalk trespassed upon the said property of the plaintiff the construction thereof is the only act of possession which has been made and its construction was not authorized by the defendant;

"That, moreover, previous to the construction of said sidewalk, plaintiff had abandoned said strip of land to the public, and nothing indicated any other line of division between the plaintiff and the defendant than the wall of plaintiff's building;

"That if defendant's officers have taken possession of plaintiff's land without right defendant is willing to surrender the same to plaintiff, and he prays *acte*;

1901.
Burland
v.
Cité de
Montréal.

"Considering that the only act of possession made beyond the plaintiff's line was by the fact of constructing a sidewalk up to the wall of the plaintiff's house;

"Considering that the city of Montreal never expropriated any part of plaintiff's property and never agreed to buy from plaintiff any part of his property;

"Considering that in consequence of the position and character of plaintiff's building, and the fact that it is not constructed upon the homologated line of the city, the act of the defendant's officers in constructing the said sidewalk in question up to the plaintiff's wall caused no damage to the plaintiff but was rather an advantage;

"Considering that although the council of the city of Montreal did resolve to place a sidewalk on Notre Dame street there was no question before the said council or before any of its committees, of putting said sidewalk upon any property which did not belong to the defendant;

"Considering, therefore, that the construction of the said sidewalk beyond the defendant's line in front of plaintiff's property was not authorized by the city;

"Considering that such act does not oblige the city to pay the plaintiff the value of the said property;

"Considering plaintiff's action unfounded, and granting *acte* to the defendant of its willingness to surrender to plaintiff the possession of any property which may now apparently be part of defendant's sidewalk, and leaving to the parties to determine the true line between the parties;

"Doth dismiss the plaintiff's action with costs."¹

Archer & Perron, for the plaintiff.

Ethier & Archambault, for the defendant.

(J.K.)

(¹) The plaintiff has appealed to the Court of King's Bench. (J.K.)

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES, 19 C.S.

ACTION EN DOMMAGES:—V. DOMMAGES; RESPONSABILITÉ.

ACTION NÉGATOIRE:—V. PROCÉDURE; CONTRAT; COMMERCE.

ACTION EN PARTAGE:—V. PROCÉDURE—TARIF, 159.

ACTION PÉNALE:—

Le défendeur, commissaire d'écoles de sa paroisse, avait entrepris de chauffer l'école de son arrondissement, moyennant \$10 par an.

Jugé:—Que ce contrat minime n'était pas une violation de l'esprit de la loi, et que partant une action pénale prise contre lui devait être renvoyée. *Cantin v. Lachance*, C.S., Routhier, J., 144.

ACTION PÉTITOIRE:—

The plaintiff, by petitory action, claimed the ownership of a strip of land, under deed of purchase in 1897. It appeared that a street in the village of Hochelaga was opened in 1874 or 1875, and the width proposed was 100 feet. In 1844, the village of Hochelaga was annexed to the city of Montreal, and the city reduced the width of the proposed street from 100 feet to 60 feet, leaving a strip 40 feet wide which was not used, as originally contemplated, for street purposes. The question was, in whom did the ownership of this strip vest. The plaintiff relied upon her title by purchase from the parties who held the title prior to the proposed widening. The defendant called in her vendor, the Banque Jacques-Cartier in warranty, and also pleaded possession for over ten years. The defendant further pleaded to the action, alleging ownership; that the strip in question had formed part of Ontario street for more than ten years; that when the width of the street was, in 1887, reduced to 60 feet, the excess, 40 feet, reverted to her as the adjoining proprietor, and that the defendant had ever since been in possession. To the action in warranty the defendant in warranty pleaded that when it bought the property subsequently sold to the principal defendant it was bound in front by the proposed street, and that the subsequent action of the city in reducing the width to sixty feet could not make the Bank liable to an action in warranty.

HELD (on the principal action):—1. That when the width of the street was reduced, the possession of the forty feet deducted reverted to the parties who owned the land before

ACTION PÉTITOIRE—*Suite.*

the improvement was projected, viz., in this case, the plaintiff's *auteurs*, and that the title on which plaintiff rests existed at the date of the sale by the Bank to the defendant.

2. The special laws and usages applicable to the dedication of streets can only be resorted to where it is proved that the owner has, in fact, voluntarily and gratuitously abandoned his property to the public use. Otherwise, the principle that no servitude can be established without a title governs.

3. The plea of litigious rights cannot avail the defendant unless the price and incidental expenses of the sale, with interest on the price from the day that the buyer has paid it, be tendered with such plea (Art. 1582, C.C.).

4. (on the action in warranty) The defendant in warranty having sold the land in question to the principal defendant, *sous les garanties de droit*, as fronting on the street, whereas, at date of said sale, a strip forty feet wide intervened, is liable for the damage thereby occasioned to the principal defendant. *Gauthier v. Monarque*, C.S., Davidson, J., 93. (Judgment on the demand in warranty reversed in appeal, 10 B. R., p. 245, and the latter judgment affirmed by the Supreme Court).

ACTION QUI TAM:—

(On exception to the form, to an action for a penalty for not registering a partnership name):—1. It is not necessary, in a *qui tam* action, to set out in the affidavit the whole declaration: it is sufficient that the affidavit should show the cause of action clearly enough to identify it.

2. The allegation that the defendant carried on business under a partnership name necessarily implies that he was alone, for if he had partners it would not be he but the partnership which carried on such business.

3. The omission to state in the affidavit that the business was carried on in the district of Montreal is not a cause of nullity, particularly where the defendant is described as a resident of the district of Montreal.

4. The omission to state in the affidavit the date of the offence, further than by saying that the defendant failed to register the partnership name "during the period limited by law," is not fatal.

5. The use of the words "failure to register," instead of "failure to file a declaration," is not material.

6. Under the Code of Procedure now in force, it is not necessary that the fiat should mention the return day of the writ, inasmuch as the law supplies the return day, viz., six days after the service, which was mentioned in the writ.

ACTION QUI TAM—*Suite.*

(On inscription in law). 7. The allegation in the affidavit that the defendant carried on "business" is sufficient, the word "business," when used (as in the Code and the Revised Statutes) in the sense of commercial or trading business, including trade.

8. The allegation in the declaration that the defendant carried on business "alone" under a name stated, is equivalent to saying that he was not associated in partnership with any other person.

9. An individual doing business under a name which is not his own name, whether the business name indicates a plurality of members or not, is obliged to file a declaration.

10. The words "file a declaration" are a sufficient equivalent for the words "transmit a declaration."

11. The name "Rothholz Sponging Co.," used as the business name of the defendant, is manifestly such a name as is referred to in R.S.Q., section 5636. *Bull v. Lanigan*, C.S., Archibald, J., 30.

— The plaintiff instituted an action *qui tam* for a penalty, and, further, asking for the confiscation of certain pictures. He also lodged a fiat for a writ in an action to recover damages. The penal action was subsequently discontinued, and the plaintiff received from the defendant two promissory notes, in the consideration of which the costs of the action *qui tam* were included. In an action on the promissory notes:—

HELD:—1. The discontinuance or suspension, or compounding of a popular or *qui tam* action without the consent of the Crown or of the Court is prohibited by law, and such prohibition applies from the moment of the issuance of the writ in such action.

2. The fact that the plaintiff prayed for the confiscation of the pictures, in addition to a condemnation for penalties in favor of the Crown and himself, did not make it less impossible for him to discontinue or compound the action so far as the recovery of penalties shareable with the Crown was concerned.

3. A promissory note given by the defendant in settlement of such action is null and void, but where the settlement of the penal action formed only part of the consideration, and the settlement of the damages claimed by plaintiff in the other action was the consideration for the rest of the amount, the note will be held good as far as regards the settlement of damages. *Lapré's v. Massé*, C.S., Davidson, J., 275. (Confirmed in appeal. *Bossé and Ouimet*, JJ., *dis-sentientibus*, were of opinion that the action should have been dismissed).

AGENCY:—

An agent acting for and representing the vendor of real estate is not entitled, in the absence of an agreement to that effect, to recover from the purchaser a commission on the value of a property belonging to the latter, which was accepted by and transferred to the vendor in part payment of the price. *Broune v. Gault*, C.S., Davidson, J., 523. (*Affirmed by the Court of King's Bench.*)

ALIMENTS:—

La dette alimentaire n'étant ni solidaire ni indivisible, celui qui est poursuivi ne peut demander la mise en cause d'un autre parent, également en état de payer la pension requise, mais, dans ce cas, le défendeur ne devra être condamné qu'à payer la moitié des aliments demandés. *Larochelle v. Lafleur*, C.S., Mathieu, J., 358.

APPEL:—V. PROCÉDURE, 535.

ASSURANCE:—

1. L'assignation d'une police d'assurance sous les articles 5581 et 5584 S.R.P.Q., peut être faite par testament.

2. Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le testament soit annexé à la police; il suffit qu'il l'indique d'une manière incontestable. *Hardy v. Shannon, ex-qual.*; *Shannon, ex-qual. v. North American Life Assurance Co.*, C.S., Langellier, J., 325.

—:—1. Une compagnie constituée par la législature de Québec pour faire des opérations d'assurance dans la province de Québec, peut assurer en cette province des marchandises qui se trouvent en dehors de la province.

2. Le fait que l'assuré n'a pas déclaré qu'il est obligé de garder pour un créancier tout ce qu'il touchera, et de lui transporter sa police s'il le désire, ne constitue pas une réticence qui annule le contrat d'assurance.

3. La signification d'un transport de créance doit être faite de telle manière que le débiteur ne puisse avoir aucun doute que c'est le cessionnaire qui est maintenant son créancier, et celle qui est faite au moyen de la remise d'une copie non authentique du transport, est insuffisante pour saisir le créancier cessionnaire de la créance à l'encontre du débiteur. *Bank of Toronto v. The St. Lawrence Fire Insurance Co.*, C.S., Langellier, J., 434. (Confirmé par la cour d'appel qui ne s'est prononcée que sur le dernier point).

AVIS DE PROTÊT:—V. INSCRIPTION EN FAUX, 408.

AVOCAT:—

(Reversing the judgment of the Superior Court, Mathieu, J.):—Where one member of a firm of advocates has died, and there has been no substitution of attorney, the remaining members of the firm continue to represent the party for whom the firm was acting, and are entitled to make a

AVOCAT—*Suite.*

motion for peremption of suit, but a motion signed with the old firm name "by A. B., one of the said firm," is illegal and will be rejected. (Gill, J., diss.) *Wright v. The Canadian Pacific Railway Co.*, C.R. Taschereau, Gill, Doherty, JJ., 105.

- :—The defendant was represented in this case when it was first instituted, by a firm of three lawyers, one of whom was subsequently raised to the bench. Another lawyer then became a partner in the firm. The defendant presented a motion for peremption of the suit, signed by the new firm. Plaintiff opposed the motion on the ground that it was not shown that the new firm, although containing two members of the former firm, had any mandate from the defendant to act for him in the case, in so far at least as the new member of the firm was concerned.

HELD (dismissing motion for peremption with costs):—

1. A member of a firm of lawyers who joins the firm after the institution of an action must show that he is authorized to act therein.

2. If he does not do so, the subsequent proceedings must be signed by the remaining members of the firm alone. *Landry v. Pacaud*, C.S., Andrews, J., 171.

- :—L'avocat n'étant que le mandataire de sa partie et le mandant pouvant agir sans le concours du mandataire, le premier peut produire personnellement un désistement de l'instance, et ce, sans la participation de son procureur. *Levasseur v. La Ville de Lévis*, C.S., Larue, J., 212.

- :—1. The parties to a suit have a right to settle the same as they see fit, without the presence or assistance of their attorneys, provided such settlement be not made in fraud of their attorneys' rights.

2. Where an action was settled by the parties themselves without fraudulent intent, and in the settlement no mention was made of costs, a general inscription by the defendant on the whole of the issue as joined was held to be irregular; but the court reserved the right of the defendant's attorney to proceed for his costs, and also the plaintiff's right to file a discontinuance of the action upon such terms as he might be advised. *Delaney v. Lionsie*, C.S., Archibald, J., 288.

- :—1. Advocates are personally responsible for the fees of bailiffs employed by them in connection with the cases which they are conducting before the courts. Such liability, where a partnership of advocates exists, is joint and not joint and several.

3. A partnership of bailiffs does not fall under articles 1834 and 1835 of the civil code, and registration of such

AVOCAT—*Suite.*

partnership, not being required or authorized by law, is without effect. Therefore the provisions of Art. 1835, as to disproof of the allegations of the declaration of partnership, do not apply to a declaration of partnership made by a firm of bailiffs, so far as their business as bailiffs is concerned.

3. Although bailiffs cannot act, in the performance of their duties, under a partnership name, they are not precluded from forming a partnership as regards the financial returns from their individual work, nor from contracting, as a partnership, for the payment of individual services rendered by one or several of them. *Decelles v. Bazin*, C.S., Archibald, J., 399.

—:—(Affirming the judgment of the Superior Court, Archibald, J., 16 C.S., p. 565):—An advocate or notary, acting upon the instructions of an interdict for insanity, and in good faith believing that the cause of interdiction had ceased, but acting without the consent and contrary to the instructions of the curator, is not entitled to recover from the curator in his said quality the costs of such proceedings, which were unsuccessful because it was held that the cause of interdiction had not ceased.

Semble, a judgment setting aside the interdiction would have a retroactive effect to the date of the cessation of the cause of interdiction, and would necessarily validate an agreement by the interdict to pay the costs of the proceedings to obtain the removal of the interdiction. *Bouchard v. Bastien*, C.R., Mathieu, Curran and Lemieux, JJ., 507.

BANQUE:—V. LIQUIDATEUR, 556.

BILLET:—V. PREUVE ET PRESCRIPTION, 103.

—:—The plaintiff received from the defendants a promissory note at four months, dated 21 January, 1895, for \$450, as collateral security for an advance of \$250 to one of the defendants, M. The plaintiff also received from the defendant M. two notes for \$125 each, both dated 24 January, 1895, one at three and the other at four months, to cover the \$250 advance. On the 8th February, 1895, the plaintiff received from M. another note for \$150 at four months, for a new advance. The note at three months became due 27 April, 1895, and one of the defendants paid \$25 on account and gave a renewal note for \$100 at four months.

HELD (reversing the judgment of the Superior Court, Doherty, J.):—That the sum of \$100, represented by the renewal note, only became due after the note for \$150, and that the plaintiff was entitled, under the circumstances stated, to the benefit of the second paragraph of Article

BILLET—*Suite.*

1975, C.C., which says that "if another debt be contracted after the pledging of the thing and become due before that for which the pledge was given, the creditor is not obliged to restore the thing until both debts are paid." *Brunet v. Cameron*, C.R., Tait, A.C.J., Climon and Lynch, JJ., 192. (Renversé en appel, Hall and Ouimet, JJ., dis.)

—:—V. ACTION QUI TAM, 275.

—:—V. PREUVE, 289.

—:—V. PROCÉDURE, 319.

—:—V. CONTRAT, 425.

—:—L'endosseur, pour complaisance ou pour valeur, d'un billet ne peut plaider à l'encontre du détenteur régulier de ce billet, que la signature du faiseur est fausse. *Choquette v. Leclaire*, C.S., Pagnuelo, J., 521.

CAFÉ CHANTANT:—V. DOMMAGES, 123.

CAUTIONNEMENT EN APPEL:—

Un cautionnement judiciaire garantissant qu'une partie poursuivra effectivement un appel qu'elle a interjeté à la cour du banc de la Reine d'un jugement de la cour supérieure, et payera la condamnation et tous frais et dommages qui seront adjugés dans le cas où le jugement de la cour supérieure serait confirmé,—prend fin du moment que le jugement de la cour supérieure a été infirmé par la cour du banc de la Reine, et le fait que, sur un appel de la partie adverse, la cour suprême du Canada a subséquemment cassé le jugement de la cour du banc de la Reine et rétabli celui de la cour supérieure, ne fait pas revivre l'obligation de la caution. *Guertin v. Molleur*, C.S., Loranger, J., 571. (Confirmé en revision).

CERTIFICAT POUR LICENCE D'HOTEL:—V. DROIT MUNICIPAL, 162.

CHEMIN PUBLIC:—V. DROIT MUNICIPAL, 168.

CLUB:—

(Confirming the judgment of the Superior Court, Tellier, J., as to the *dispositif*, but varying the reasons):—In the case of a club incorporated under R.S.Q., 5487, *et seq.*, the members of which are not personally responsible for the debts of the association (Article 5491), a person who has become a life member by payment of the contribution fixed by the rules and regulations then in force, is not liable to any further assessment imposed by a by-law adopted subsequent to his admission as life member, and a by-law purporting to levy a further contribution on such life member is null and void. *Beaudry v. Le Club St. Antoine*, C.R., Tait, A.J.C., Mathieu et Doherty, JJ., 452.

—:—1. A club for amusement, etc., organized under Article 5487 *et seq.* of the Revised Statutes of Quebec, by which such

CLUB—*Suite.*

association is authorized to make rules and regulations respecting the admission and expulsion of its members, has authority to adopt a rule providing for the expulsion of any member who commits an act "derogatory to the honor and interests of the club," although no definition be given in the rule of what constitutes such acts.

2. Where a social club has formally passed a resolution expelling a member for acts derogatory to the honor and interests of the club, it cannot afterwards, in defence to an action of the member for the rescission of the vote of expulsion, be allowed to justify such expulsion on the ground that the plaintiff had never been regularly admitted a member.

3. Where the rule of the club provided for the expulsion of a member by a two-thirds vote at a general meeting regularly called, the resolution of expulsion must be voted for by two-thirds of the active members of the club present at the time the resolution is put to the meeting. *Lamarche v. Le Club de Chasse à Courre Canadien*, C.S., Doherty, J., 470.

COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT:—V. *PREUVE*, 82, 473, 498.

COMMISSAIRES D'ÉCOLES:—V. *ACTION PÉNALE*, 144.

COMMISSAIRE ENQUÊTEUR:—

1. En vertu de l'article 373, C.P., le commissaire enquêteur dont on demande la nomination doit résider dans la province de Québec et les témoins qu'il doit examiner doivent aussi résider dans les limites de cette province.

2. Si les témoins résident hors de cette province, la partie qui a besoin de les examiner, doit procéder d'après les articles 380 et suiv. C.P. *Patterson v. Crépeau*, C.S., Choquette, J., 147.

COMPAGNIE CONSTITUÉE PAR LÉGISLATURE:—*ASSURANCE*, 434.

CONSEIL DE COMTÉ:—V. *DRIT MUNICIPAL*, 172.

CONSEILLER MUNICIPAL:—V. *DOMMAGES*, 429.

CONSTITUTIONNALITÉ:—V. *DRIT MUNICIPAL*, 148.

CONTESTATION DE DÉCLARATION DE TIERS-SAISI:—V. *PROCÉDURE*, 143.

CONTESTATION D'ÉLECTION:—V. *DRIT MUNICIPAL*, 100.

—:—V. *ÉLECTION FÉDÉRALE*, 489.

CONTRAT:—V. *ACTION PÉNALE*, 144.

—:—Insurance upon the furniture in a house of ill-fame is an illegal and immoral contract, and will not be enforced by the Courts. *Bruneau v. Laliberté*, C.S., Andrews, J., 425.

—:—1. Pour que la résolution d'un contrat puisse, en vertu de l'article 1065 du code civil, être prononcée contre la partie

CONTRAT—*Suite.*

qui n'en a pas rempli les obligations, il faut que telle résolution remette les parties comme elles étaient avant le contrat, et elle ne peut avoir lieu si elle a pour effet d'enrichir l'une des parties aux dépens de l'autre.

2. La partie qui a elle-même manqué à ses obligations autant que l'autre ne peut demander contre celle-ci la résolution du contrat.

3. Il n'y a pas lieu à une demande incidente pour réclamer un droit qui n'existait pas lors de l'institution de l'action, surtout si ce droit ne peut constituer une réponse aux prétentions de la partie adverse, mais peut au plus servir de base à une nouvelle action de la part de celui qui l'invoque.

4. La réponse supplémentaire à une action ou à un plaidoyer, dont parle l'article 199 du code de procédure civile, doit constituer une bonne défense à telle action ou une bonne réponse à tel plaidoyer, et il n'en peut être produit une fondée sur des faits subséquents à l'institution de l'action qui ne sont pas une réponse au plaidoyer du défendeur, mais qui pourraient, tout au plus, donner ouverture à une nouvelle action du demandeur contre le défendeur. *Dupuis v. Dupuis*, C.S., Langelier, J., 500.

—:—In the contract passed between the parties, article 3 provides as follows: "The said City (of Montreal) shall grant the said (Montreal Street Railway) Company all the licenses, rights and privileges necessary for the proper and efficient use of electric power, to operate cars in the streets in the manner successfully in use elsewhere, etc.," and article 16 reads: "The company shall, under instructions from the city, keep their track free from ice and snow, and the city may, at its option, remove the whole or such part of ice and snow, from curb to curb, as it may see fit, from any street or part of street in which cars are running, including the snow from the roofs of houses, thrown or falling into the streets, and that removed from the sidewalks into the streets with the consent of the city, and the company shall be held to pay one-half of the cost thereof."

HELD:—1. That, under the provisions of the contract cited above, the company is bound to keep its tracks clear from ice and snow, but not to remove or cause to be removed from the streets, and convey elsewhere, the snow which is so cleared from its tracks.

2. The company, without the permission of the city council, may use, for the purpose of clearing the snow and ice from its tracks, electric sweepers, rotary brushes, or other similar apparatus which sweeps the snow or ice into the

CONTRAT—*Suite.*

street. (Confirmé en appel). *Cité de Montréal v. The Montreal Street Railway Company, C.S.*, Tellier, J., 504.

COPIE DE JUGEMENT:—V. PROCÉDURE, 146.

COUR DE CIRCUIT:—V. PROCÉDURE, 65.

DÉPENS:—V. PROCÉDURE, 185.

DIFFAMATION:—V. DOMMAGES, 429.

DOMMAGES:—

(Infirmité le jugement de Gill, J.):—1. Les cafés chantants—c'est-à-dire les établissements où l'on vend des liqueurs enivrantes et dans lesquels on fait de la musique vocale ou instrumentale, ou les deux à la fois, dans la vue d'attirer les passants—étant prohibés par les règlements de la cité de Montréal, un contrat par lequel on a retenu les services d'une personne pour faire de la musique à tel café-chantant, est nul comme ayant pour objet une chose prohibée par la loi, et, partant, le musicien qui a été congédié ne peut faire maintenir une action réclamant des dommages pour renvoi de service.

2. Le règlement no 236 de la cité de Montréal, qui impose une licence de \$50 par année sur les musées, salles de concert, de danse et de représentations théatrales et d'amusements quelconques, ne s'applique pas aux cafés-chantants ou débits de boissons où on se sert de la musique pour attirer les passants, de manière à les soustraire à la prohibition décrétée par le règlement no 36 de la même cité. *Morel v. Morel, C.R.*, Taschereau, Loranger and Doherty, JJ., 123.

—:—La femme du défendeur gérait et exploitait une fromagerie. Dans le but d'enlever des clients au demandeur, elle l'accusa de couper sur la pesée du lait, et cela, en présence de son mari. Celui-ci proféra, les mêmes injures. De là, action en dommages contre le mari et la femme, mais sans conclusion contre cette dernière.

Jugé (réformant Robidoux, J.):—Le mari est responsable des actes de sa femme durant l'exécution tacite du mandat qu'il lui a confié, et partant, des dommages qu'elle peut causer en proférant des paroles injurieuses contre quelqu'un, même si aucunes conclusions spéciales n'ont été prises contre elle par l'action. *Dubud v. Trottier, C.R.*, Casault, J.C., Routhier and Caron, JJ., 202.

—:—1. Des paroles grossières et provocantes, mais ne portant pas atteinte à l'honneur et au crédit d'une personne, ne justifient, ni n'excusent des accusations diffamatoires.

2. Dans une poursuite en recouvrement de dommages pour injures verbales, les moyens de défense résultant de la provocation et de la compensation d'injures, doivent

DOMMAGES—*Suite.*

être plaidés à l'action principale; et le défendeur ne peut former une demande reconventionnelle pour dommages, que si les injures du demandeur à son adresse sont plus graves et plus dommageables que celles qu'il a lui-même adressées au demandeur. *Cleveland v. Sherman, C.S., Lemieux, J., 270.*

— :—1. La loi qui permet aux propriétaires de moulins de construire des écluses sur les cours d'eau, pour exploitation de leurs moulins, crée en leur faveur une servitude légale sur les terrains, sur lesquels ces écluses font refluer les eaux. L'exercice de cette servitude les rend responsables envers les propriétaires riverains des dommages qu'il leur cause.

2. Le mode spécial, indiqué par l'article 5536 S.R.P.Q. pour déterminer le montant des indemnités y mentionnées, n'a pas enlevé au plaignant le recours aux tribunaux ordinaires.

3. Les dommages causés n'étant pas la conséquence d'un délit, l'action en recouvrement de ces dommages n'est pas prescrite par deux ans. *Larochelle v. Price, C.S., Lemieux, J., 403.* Confirmé en révision (Gill, Davidson et Lorranger, JJ.)

— :—Un conseiller municipal a le droit de faire connaître au conseil tous les faits qui peuvent constituer des raisons de ne pas octroyer une entreprise de la municipalité à quelqu'un qui est en instance pour l'obtenir; c'est même son devoir de le faire, mais il faut que ces faits soient vrais, et s'il énonce des faits qui sont faux, il en est responsable en dommages. *Campeau v. Monette, C.S., Langelier, J., 429.*

— :—Le fils du demandeur âgé de 16 ans, était employé par le défendeur comme déligneur (ou *edger*). Sa besogne consistait à jeter en dehors du moulin les déchets que faisait cette machine. Pendant ses moments de loisir—et sans en avoir été requis,—il aidait à celui qui conduisait le *butter* ou machine à rogner le bout des planches. Pendant qu'il était inoccupé, il est allé regarder en dehors, et, en passant près de la scie du *butter* que se trouvait au-dessus d'un trou de deux pieds sur un et demi, il est tombé les deux pieds dans ce trou et a eu un bras mutilé par la scie. Il a été prouvé qu'il connaissait ce trou, lequel a ensuite été couvert par le patron.

JUGÉ (réformant Robidoux, J.—Routhier, J., *dissentiente*):—1. Que dans ce cas, il y a eu de la part de l'enfant négligence contributive, et que les dommages accordés par la cour de première instance doivent être réduits;

2. Que le fait que le rapport de l'inspecteur des manufactures aurait constaté que le moulin était tenu suivant la loi, n'enlève pas la responsabilité du patron vu qu'elle

DOMMAGES—*Suite.*

exige que les ouvertures dans les planchers soient autant que possible, entourés d'appareils protecteurs. *Nault, égal. v. O'Shaughnessy, C.R., Casault, J. C., Routhier et Caron, J.J., 448.*

DONS ENTRE ÉPOUX:—V. PREUVE, 289.

DROIT CRIMINEL:—V. PROCÉDURE—TAXATION, 367.

DROITS DE PÊCHE:—

The plaintiffs, with three others, are the owners, under grants from the Crown prior to Confederation, of certain lots of land which extend to, or are partially covered by an enclosed sheet of water known as "Brome Pond." There was no reservation by the Crown of the bed of the pond or of the fishing rights connected with the water. The plaintiffs sought to recover damages from a person who had fished in the pond.

HELD:—1. The riparian owners of a non-navigable water or pond, the bed of which was granted by the Crown to them or their *auteurs* before Confederation, have the exclusive right of fishing therein.

2. Where land granted by the Crown before Confederation to a number of proprietors extends into and includes the bed of a pond, the fishing rights of the whole pond do not belong to all in common, but the rights of each are limited to the water covering the portion of the bed to which each is entitled by his deed. *Tetreault, et al. v. Lewis, C.C., Lynch, J., 257.*

DROITS FUTURS:—V. PROCÉDURE, 535.

DROITS LITIGIEUX:—V. ACTION PÉTITOIRE, 93.

DROIT MUNICIPAL:—

The terms of Art. 746a, M. C., so far as regards the revision of the valuation roll "in the months of June or July," are directory only, and the municipal council charged by law with the duty of revision, is not divested of authority to make such revision where the time specified in the article has expired before the duty has been performed. *Canadian Pacific Railway Co. v. Allan, C.S., Curran, J., 57.*

—:—La cour de circuit a une discrétion à exercer en matière de contestation d'élections municipales, et n'annulera pas une élection à la demande du candidat défait, à cause d'irrégularités dans la forme et la procédure suivies dans la tenue de l'élection, lorsque ces informalités n'ont causé aucun préjudice à ce candidat. *Jones v. Gauthier, C.C., Champagne, J., 100.*

—:—Un conseil municipal n'a pas autorité pour permettre à un particulier la construction d'un réservoir dans le fossé d'un chemin public, même s'il ne cause aucun inconvénient, et

DROIT MUNICIPAL—Suite.

une résolution autorisant telle chose sera déclarée illégale.

Roy v. Corporation de St. Anselme, C.S., Casault, J.C., 119.

- :—Le conseil de comté, siégeant en appel des décisions des conseils locaux, n'a pas les attributions, ni les pouvoirs que les conseils municipaux exercent comme exécutifs des corporations municipales, mais il remplit seulement des fonctions quasi-judiciaires, en vertu des pouvoirs que le législateur lui a délégués, pour juger des appels des décisions des corporations locales, et à cette fin, le conseil de comté constitue un tribunal, qui ne garantit en aucune manière la validité de ses décisions; et par ses décisions ou jugements le conseil de comté ne contracte aucune responsabilité. *Young v. Corporation du Township de Hereford*, C.S., Lemieux, J., 120.

- :—(Confirmant le jugement de Tellier, J.) :—1. Il n'est pas nécessaire qu'un avis de trente jours ait été donné pour permettre au conseil de la cité de Montréal de suspendre la règle qui défend plus d'une lecture d'un règlement à la même séance, cette suspension, de consentement des trois-quarts des membres du conseil, étant autorisée par les ordres et règlements de la cité.

2. La date à laquelle la taxe, sous forme de permis, imposée à toute personne ou compagnie exerçant le commerce de loterie, doit être payée, est suffisamment indiquée, lorsque le règlement décrète que ce permis est une taxe payable annuellement dans les délais indiqués par la charte de la cité, qu'il expirera le 1er mai après qu'il aura été émis et sera renouvelé chaque année sur demande.

3. Une taxe ne peut être dite exorbitante, lorsqu'elle n'excède pas le montant fixé par la charte de la cité, pour l'espèce particulière à laquelle cette taxe s'applique.

4. La législature peut autoriser l'imposition de taxes, sous forme de permis, aux personnes ou compagnies faisant le commerce de loterie. *Société des Ecoles Gratuites des Enfants Pauvres v. Cité de Montréal*, C.R., Tait, J.C., Loranger, et Archibald, J.J., 148.

- :—1. Un conseil municipal, lorsqu'il confirme un certificat pour l'obtention d'une licence d'hôtel, sous l'art. 18 de la Loi des Licences, ne représente pas la corporation de la municipalité dans laquelle il siège, mais constitue une autorité spéciale créée par cette loi.

2. Ladite corporation ne peut être poursuivie en cassation de la résolution par laquelle ce conseil a confirmé tel certificat.

3. C'est le percepteur du revenu qui est seul juge de la légalité de cette résolution.

DROIT MUNICIPAL—*Suite.*

4. Celui qui, par une action devant la cour supérieure, demande la cassation d'une telle résolution, doit avoir intérêt, comme contribuable ou électeur, à ce faire, et tel intérêt n'existe plus après que, sur production au percepteur du revenu du certificat confirmé, il a émis une licence en faveur de celui qui l'avait obtenue.

5. Une résolution d'un conseil municipal ne doit pas être annulée pour n'importe quelle irrégularité dont elle peut être entachée; elle ne doit l'être qu'à raison de l'absence de formalités essentielles, ou pour des irrégularités qui sont de nature à causer un préjudice.

6. L'indication de sa date, sur un certificat pour licence d'hôtel, et la compétence de l'officier qui reçoit l'affidavit qui doit l'accompagner, ne sont pas des choses essentielles, et leur défaut ne constitue pas une irrégularité propre à causer du préjudice. *Duhaime v. Corporation de la Paroisse de St. François du Lac*, C.S., Langelier, J., 162. (Confirmé en révision).

— :—1. En outre des modes prescrits par le code municipal, les municipalités peuvent acquérir des terrains pour chemins publics. 1o. Par la dédication ou l'abandon fait par le propriétaire d'un terrain dans le but d'y ouvrir et établir un chemin public; 2o. Par l'usage et la possession publique et continue de ce terrain comme chemin, par le public pendant trente ans; 3o. Par l'ouverture et l'usage comme tel par le public de tout chemin sans contestation de ce droit pendant l'espace de dix ans et au delà, suivant les dispositions du 18 Vic., ch. 100, art. 40, parag. 9.

2. Les clôtures établies par les anciens propriétaires et délimitant un chemin public, sont reconnues d'après nos usages et présumées avoir été établies par ces propriétaires, dans le but de séparer leurs propriétés du chemin, et cela dans l'intérêt d'une bonne administration et aussi en vue de protéger les récoltes et la propriété elle-même généralement, et ces clôtures serviront et aideront considérablement à déterminer la question de dédication. *Jones v. Corporation du Village d'Asbestos*, C.S., Lemieux, J., 168.

— :—Le conseil local de St-Grégoire avait homologué un procès-verbal ordonnant l'ouverture d'un chemin. Dans son rapport au conseil, le surintendant avait énoncé que sa nomination avait été faite le 13 au lieu du 12 de juin.

Un appel fut pris au conseil de comté pour faire casser ce procès-verbal parce que ces dispositions étaient indiquées comme injustes et trop onéreuses pour les intéressés. La requête en appel donnait la véritable date de la nomination du surintendant et n'invoquait pas l'erreur de plume commise par le conseil à ce sujet.

DROIT MUNICIPAL—*Suite*.

Devant le conseil de comté, les appelants demandèrent que le conseil déclarât n'avoir pas juridiction vu que, d'après le procès-verbal, le surintendant déclarait avoir été nommé le 13 juin et que ce jour-là aucune nomination n'avait été faite.

Une motion en amendement fut alors présentée à l'effet que le conseil n'avait pas juridiction et que le procès-verbal devait être cassé.

Avant de s'enquérir du mérite du procès-verbal et du bien ou mal fondé des raisons d'appel des appelants, le conseil de comté décida sur cette dernière motion qu'il n'avait pas juridiction, et, en même temps, cassa le procès-verbal.

Jugé (renversant Robidoux, J.). Que cette décision contradictoire était illégale; que l'informalité dans la date de la nomination du surintendant spécial, n'avait aucune conséquence, et que, d'ailleurs, elle n'avait été invoquée ni devant le conseil local, ni par la requête en appel; que le conseil de comté ne pouvait, en s'appuyant sur une telle informalité, refuser de prendre connaissance du mérite du procès-verbal et casser ce dernier qui, à sa face, était régulier;

Que la décision du conseil de comté, contradictoire dans sa forme, constituait un déni de justice pour les intimés, en autant qu'après avoir déclaré ne pas avoir juridiction dans la matière, le conseil de comté cassait un procès-verbal sans en avoir pris connaissance au mérite, comme c'était son devoir de le faire. *Ricard et al. v. Lemyre et al., & La Corporation de Nicolet*, mise en cause, C.R., Casault, J.C., Caron et Andrews, JJ., 172.

ÉCLUSE:—V. DOMMAGES, 403.

ÉLECTIONS CONTESTÉES (LOIS DES).

1. La loi sur les élections contestées (1 Ed. VII, chap. 7) décrétant que: "L'instruction au mérite de toute pétition "d'élection maintenant pendante, ou qui le sera à l'avenir, "devra avoir été commencée dans les trois mois qui ont "suivi la publication, en vertu de l'article 213 de la Loi "électorale de Québec, 1895, dans la *Gazette Officielle de Québec*, de l'avis de l'élection du député par le greffier de "la couronne en chancellerie, sinon la pétition sera absolument éteinte, périmée, nulle et de nul effet;" éteint et met à néant une pétition d'élection pendante lors de son entrée en vigueur, et dont l'instruction au mérite n'a pas été commencée dans les trois mois qui ont suivi la publication dans la *Gazette Officielle de Québec* de l'avis de l'élection du député; et ce, bien que le pétitionnaire ait

ÉLECTIONS CONTESTÉES (LOIS DES)—*Suite*.

procédé avec tout la diligence requise par la loi antérieure.

2. Si une partie peut déroger et renoncer à certaines lois d'un caractère d'ordre public, qui lui confèrent des droits privés, elle ne peut par son fait et volonté, empêcher et arrêter les effets d'une loi d'ordre public.

3. La loi concernant les élections contestées étant une loi politique a un effet rétroactif. *Sweeney v. Lovell*, C.S., Lemieux, J., 558.

ÉLECTION FÉDÉRALE.

1. Dans la contestation d'une élection fédérale, le fait que le pétitionnaire se serait rendu coupable de corruption électorale, autre que celle prévue par l'article 113 de l'acte des élections fédérales, ne le rend pas incapable de contester l'élection, telle corruption électorale ne lui enlevant pas *ipso facto* son droit de voter à l'élection.

2. L'acte des élections contestées n'ayant pas autorisé l'interrogatoire des parties sur faits et articles, le défaut du pétitionnaire de répondre à tel interrogatoire ne constitue aucune preuve contre lui. *Poirier v. Loy*, C.S., Belanger, J., 489.

ÉLECTION MUNICIPALE (CONTESTATION D').—V. DROIT MUNICIPAL, 100.

ÉVICTION (GARANTIE CONTRE L') :—V. VENTE, 67.

EVIDENCE :—V. PREUVE

ENREGISTREMENT :—V. VENTE, 67; SERVITUDE, 329.

FISHING RIGHTS :—V. DROITS DE PÊCHE, 257.

FRAUDE :—V. PROCÉDURE, 315.

FUTURE RIGHTS :—V. PROCÉDURE, 535.

GARANTIE CONTRE L'ÉVICTION :—V. VENTE, 67.

GARANTIE :—V. DROIT MUNICIPAL, 120.

GARDIEN :—V. PROCÉDURE, 133.

HYPOTHÈQUE :—V. VENTE, 67.

HUSBAND AND WIFE :—V. MARI ET FEMME.

HUISSIER :—V. AVOCAT, 399.

INCENDIE :—V. LOUAGE D'OUVRAGE, 135.

INJONCTION :—V. PROCÉDURE, 375.

INJURES VERBALES :—V. DOMMAGES, 270.

INTERDICTION :—V. AVOCAT, 507.

INTÉRÊT :—V. DROIT MUNICIPAL, 162.

JUGE DE PAIX:—

Un juge de paix qui émet un mandat d'arrestation sans s'enquérir des motifs qu'avait le plaignant de soupçonner l'accusé, engage sa responsabilité envers ce dernier, lorsque la plainte n'était justifiée par aucun motif sérieux, raisonnable ou plausible. *Murfin v. Sauré*, C.S., Pagnuelo, J., 51.

JURIDICTION DES COMMISSAIRES DE LICENCE:—

1. The absence of the deposit required by law with the application for a writ of *certiorari* or prohibition should be pleaded by preliminary exception.

2. License commissioners, although not among the inferior courts mentioned in articles 59, 63, 64 and 65 of the Code of Procedure, have duties of a judicial character which, on proper occasion, subject them to the superintending authority of the Superior Court, and the proper remedy is a writ of prohibition.

3. The only proof required, or admissible, on a writ of prohibition against the license commissioners, is such as would go to establish want, or excess of jurisdiction.

4. When Art. 836 R.S.Q. may be invoked the license commissioners can no longer grant a license as a matter of discretion; but their judgment is none the less final as to whether majority oppositions, or two previous oppositions, really exist.

5. The refusal of the commissioners to re-open the *enquête* after both parties had formally declared their respective *enquêtes* closed, is not sufficient to support a writ of prohibition.

6. The refusal of the commissioners to count on the opposition signatures of duly qualified electors, for the reason that the same persons had also signed in support of the application, was a decision on an issue within their jurisdiction, and was, moreover, a proper decision. (Confirmé en appel, 10 B.R., p. 436, Bossé, Blanchet, Hall, Wurtele et Ouimet, JJ.) *Kearney v. Desnoyers*, C.S., Davidson, J., 279.

LICENCE POUR PRATIQUER LA MÉDECINE:—V. PROCÉDURE—
MANDAMUS, 175.

LIQUIDATEUR:—

1. Le liquidateur d'une banque en liquidation n'a pas qualité pour poursuivre l'un des débiteurs de cette banque, sur un billet devenu dû avant la mise en liquidation, mais l'action doit être portée au nom de la banque.

2. Bien qu'un créancier d'une banque en liquidation puisse intervenir dans une action intentée par les liquidateurs contre un débiteur de la banque, pour surveiller la procédure et la continuer au cas où les demandeurs négli-

LIQUIDATEUR—*Suite.*

geraient de procéder avec diligence et d'invoquer des moyens favorables aux créanciers, il n'a pas le droit, alors que les demandeurs ont répondu au plaidoyer de ce débiteur et en ont demandé le renvoi pour des raisons spéciales, d'engager une contestation avec le défendeur pour faire renvoyer ce plaidoyer pour des moyens déjà invoqués par le demandeur, et partant il doit être condamné aux dépens de sa contestation. *Kent v. La Communauté des Sœurs de la Charité de la Providence*, C.S., Pagnuelo, J., 556.

LITIGIOUS RIGHTS:—V. ACTION PÉTITOIRE, 93.

LITISPENDANCE:—V. VENTE, 484.

LOCATEUR ET LOCATAIRE:—

(Infirmant le jugement de la cour supérieure, Langeller, J., qui avait adjugé au fond):—1. Une action entre locateur et locataire, dans laquelle le locataire demande des réparations, ou à défaut la résiliation du bail, et à tout événement une somme de \$12.50 à titre de dommages, est de la compétence exclusive de la cour de circuit, et l'incompétence de la cour supérieure étant *ratione materiae*, le tribunal devait d'office renvoyer la cause devant le tribunal compétent.

2. Dans l'espèce, l'action du demandeur ayant été déclarée mal fondée par le tribunal de première instance, le demandeur devait supporter les dépens de contestation en cour supérieure ainsi que les dépens de la revision, quoique l'incompétence du tribunal n'eût pas été plaidée. *Lafranchise v. Caty*, C. R., Tait, A.C.J., Mathieu et Loranger, JJ., 185.

—:—V. PROCÉDURE—DÉLAI, 421.

LOIS DES ÉLECTIONS CONTESTÉES:—V. ÉLECTIONS CONTESTÉES, 558.

LOIS DES LICENCES DE QUÉBEC:—V. JURIDICTION, 279.

LOTÉRIE:—V. DROIT MUNICIPAL, 148.

LOUAGE:—

(Modifiant le jugement de Curran, J.):—1. Le tiers, propriétaire d'effets en la possession d'un locataire, qui veut bénéficier des dispositions de l'article 1622, C.C., tel que modifié par le statut 61 Vic. (Qué.) ch. 45, doit donner un avis au locateur désignant les effets dont il est propriétaire, et il ne suffit pas qu'il avertisse le locateur qu'il est propriétaire de la plupart des effets qui se trouvent en la possession du locataire.

2. Une intervention produite dans une poursuite intentée contre le locataire par le locateur, avec saisie gagerie conservatoire des meubles garnissant les lieux loués—aucun

LOUAGE—*Suite.*

loyer n'étant alors dû—constitue un avis suffisant de la propriété de ce tiers, si elle désigne les effets qui appartiennent à l'intervenant.

3. Cependant, dans l'espèce, l'intervenant ayant donné lieu aux procédures du locateur—en enlevant indistinctement les effets qui garnissaient les lieux loués, dont quelques-uns appartenaient au défendeur, avant qu'aucun avis suffisant de sa propriété eût été donné au locateur—est responsable des frais encourus par ce dernier et aurait dû les lui offrir avec son intervention, et en l'absence de telles offres, il doit être condamné aux dépens de la contestation de son intervention. *Mathieu v. Clifford*, C.R., Tait, A.J.C., Mathieu et Loranger, JJ., 410.

—:—Si la notification au locateur des droits de propriété des tiers dans des meubles qui garnissent les lieux loués, vaut à l'encontre d'un acquéreur subséquent de l'immeuble, il n'en est pas de même de la simple connaissance que le locateur en a acquis, partant cet acquéreur peut exercer son privilège de locateur sur des effets en la possession de son locataire, nonobstant la connaissance que son auteur avait des droits des tiers. *In Re Bolduc & Wilson & Tremblay*, C.S., Pagnuelo, J., 524.

LOUAGE D'OUVRAGE:—

La fournise à eau chaude dans une maison du défendeur ayant été endommagée par la gelée, le défendeur s'adressa au demandeur, plombier, pour qu'il fit les réparations nécessaires. Celui-ci n'ayant pas voulu faire les travaux pour un prix fixé, à moins de charger le prix d'un appareil neuf, il fut convenu que le demandeur ferait lesdites réparations, fournirait les matériaux, avec une avance de 12 à 15 p.c. sur le prix qu'il payerait lui-même, et chargerait 35c de l'heure pour le temps de ses hommes. Dans la nuit qui précéda l'achèvement des travaux, la maison fut brûlée par un incendie qui constituait un cas fortuit.

Jugé:—Que dans ces circonstances, le demandeur n'ayant pas entrepris l'ouvrage en fournissant les matériaux et en se chargeant de faire tout l'ouvrage et de le rendre parfait pour un prix fixé (art. 1684, C.C.), la perte ne tombait pas sur lui, et qu'il pouvait réclamer le temps de ses hommes et le prix de ses matériaux, ces matériaux étant censés vendus au défendeur à mesure qu'ils étaient placés dans sa maison. *Jean v. Papineau*, C.S., Pagnuelo, J., 438.

—:—V. RESPONSABILITÉ, 135.

LOUAGE DE SERVICE:—V. DOMMAGES, 123.

MAÎTRES ET SERVITEURS:—V. RESPONSABILITÉ, 361.

MANDAMUS:—V. PROCÉDURE, 175.

MANDAT:—V. SOCIÉTÉ, 1.

—:—V. AVOCAT, 171.

—:—V. AVOCAT, 212.

—:—Le mandataire à qui le mandant a remis une somme d'argent pour acquitter une dette due par le mandant à un tiers résidant à l'étranger, et qui, pendant le temps nécessaire, pour trouver le créancier et obtenir de lui une procuration suffisante pour permettre le paiement, a déposé la dite somme dans une banque dument constituée et jouissant alors de la confiance publique, au lieu de la garder chez lui,—n'est pas responsable de la faillite subséquente de la dite banque, avant qu'il ait pu exécuter son mandat. *Tempest v. Bertrand*, C.S., Taschereau, J., 365.

MARI ET FEMME:—V. DOMMAGES, 202.

—:—V. PROCÉDURE, 372.

—:—1. L'absence d'exécution d'un jugement en séparation de biens ne lui enlève ses effets que contre les tiers, et n'empêche pas ceux-ci de l'invoquer contre la femme qui l'a obtenu.

2. Une femme mariée séparée de biens qui tient une maison de pension peut, sans l'autorisation de son mari ou de justice, passer un bail pour une maison destinée à servir de telle pension. *Parizeau v. Huot*, C.S., Langelier, J., 379.

—:—1. Lorsqu'une femme séparée de biens ayant, à la demande de son mari, fait enregistrer une déclaration à l'effet qu'elle fait des affaires sous une certaine raison sociale, contracte des obligations sous cette raison sociale pour son mari, ces obligations sont absolument nulles, d'après l'article 1301 du code civil.

2. Le fait qu'elle n'a retiré aucun avantage personnellement des opérations faites sous cette raison sociale, et que ces opérations ont surtout servi à payer des dettes de son mari, constitue une forte présomption qu'elle les a faites pour son mari, et qu'elle s'y est obligée pour lui.

3. Elle ne peut engager ses biens pour garantir des obligations de son mari. *Honan v. Duckett*, C.S., Langelier, J., 418.

MUNICIPAL LAW:—V. DROIT MUNICIPAL.

NÉGLIGENCE:—V. RESPONSABILITÉ, 529.

NÉGLIGENCE CONTRIBUTIVE:—V. DOMMAGES, 448.

NULLITÉ DE CONTRAT:—V. LOUAGE DE SERVICE, 123.

PARTNERSHIP:—V. SOCIÉTÉ.

PRESCRIPTION:—V. DOMMAGES, 403.

PREUVE:—

The plaintiff sued on a promissory note, and tendered with his action a certificate of shares which he said the

PREUVE—*Suir.*

defendant had transferred to him as collateral security for the loan represented by the note. The defendant pleaded that the note was made in connection with a contract by which the defendant sold to the plaintiff eleven shares of Kensington Land Company stock subject to the right of redemption within six months on certain conditions, and that the note was only collateral to the contract, and made at plaintiff's request to enable him to obtain the money by discount. The note and contract were produced.

HELD:—That taking the note and contract together, and also seeing the admission in the declaration that the two documents were connected with the same transaction, parol evidence was admissible in explanation of the contract as between the parties thereto. *Walker v. Brown*, C.S., Archibald, J., 23.

- :—1. A writing, non authentic owing to certain defects depriving it of its authenticity, will avail as a private writing, if signed by all the parties, whose signature to it was necessary, if made as a private writing, there being practically no distinction between Article 1221 of Civil Code and Art. 1213 of Code Napoléon.
- 2. Proof of the amount payable under a private writing, signed in blank (other than promissory note or bill of exchange) will require to be supported by a *commencement de preuve par écrit*; and the signature of obligor would not be a *commencement de preuve par écrit* as to the amount. *Gauthier v. Rioux*, C.S., White, J., 82.
- :—La preuve qui résulte du défaut du défendeur de répondre à des interrogatoires sur faits et articles, suffit pour établir des paiements partiels effectués par lui sur un billet de plus de \$50, et, partant, pour prouver l'interruption de prescription. *Charrier v. St. Pierre*, C.S., Mathieu, J., 103.
- :—On peut faire la preuve de l'usage du commerce non seulement quand les termes du contrat sont ambigus, mais encore lorsque l'intention des parties ne se montre pas clairement d'après les circonstances de la transaction. *Prior v. Atkinson*, C.S., Routhier, J., 210.
- :—The defendant, by representations that he had been presented by one M., deceased, with several promissory notes receivable, as a gift, a few days before the death of M., induced the plaintiff to give him a new note for the balance due by the plaintiff to M. on the old notes alleged to have been donated to the defendant. The notes in question were not indorsed by the deceased, and there was no evidence of the alleged gift apart from the defendant's statement. In an action by the plaintiff, asking that the note given by him to defendant be delivered up to him:—

PREUVE—*Suite.*

HELD:—1. That the evidence of the defendant was inadmissible to prove the fact of the donation alleged, the debt represented by the notes being a civil and not a commercial debt.

2. Even if the defendant's evidence were admissible, the words to which he deposed as those which had been used by the deceased, viz., "ces billets, je te les donne au cas où je mourrais," were not sufficient to establish a valid donation *inter vivos*. *Ekemberg v. Mousseau*, C.S., Davidson, J., 289.

—:—(Affirming the judgment of the Superior Court, White, J., 19 C.S. 82):—1. A writing which is not authentic by reason of defects which deprive it of its authenticity, will avail as a private writing if it have been signed by all the parties whose signatures thereto were necessary if made as a private writing.

2. Verbal evidence is not admissible to establish the amount payable under a private writing (not referring to any specific transaction), signed with the amount in blank, unless there be a commencement of proof in writing as to the amount; and the signature of the person obliging himself would not constitute such commencement of proof. *Gauthier v. Rioux*, C.R., Gill, Davidson and Tellier, JJ., 473.

—:—1. Il n'est pas nécessaire que l'allegation de la déconfiture du débiteur, dans une opposition afin de conserver ou dans une opposition en sous-ordre, soit appuyée d'une déposition sous serment pour autoriser l'appel des créanciers; cette déposition n'est requise que pour prouver que la somme réclamée par l'opposant est justement due.

2. Un aveu basé sur une erreur de droit ne peut être invoqué contre la partie qui l'a fait. *Décary v. Bro dit Pominville*, C.S., Pagnuelo, J., 563.

—:—Le mandat d'un procureur *ad litem* pour produire un désistement à un jugement au nom de son client, ou la ratification de tel désistement par le client, ne peut se prouver par témoins, lorsque le jugement est pour plus de \$50, sans un commencement de preuve par écrit. *Gauthier v. Barcelo*, C.S., Langelier, J., 498.

PRIVILÈGE:—

L'avis que doit donner le bûcheron à l'entrepreneur, pour pouvoir exercer son droit privilégié sur le bois qu'il a coupé, n'est pas nécessaire, quand cet entrepreneur a reconnu par écrit la créance du bûcheron et lui a donné un ordre pour se faire payer par le propriétaire du bois. *Harvey v. Harvey*, C.C., Lemieux, J., 153.

PRIZE-FIGHT:—

The defendants advertised a boxing exhibition which was effectively held in a public hall, and was accompanied by

PRIZE-FIGHT—*Suite*.

all the particulars and circumstances of a prize-fight. Complainant submitted that the accused came within the provision of the statute; and on behalf of the defendants it was contended that the encounter was merely a scientific boxing parade, and moreover only a sham fight not forbidden by law.

HELD:—That as the proof adduced established that the encounter in question was accompanied by all the circumstances and elements which constitute a *prize-fight*, the defendants committed an infraction of the law, for which they must be found guilty. *Steele v. Maber*, M.C., Mulvena, D.M., 392.

PROCÉDURE:—AFFIDAVIT:—V. PREUVE, 563.

—:—ASSIGNATION:—V. ASSURANCE, 325.

—:—AVEU:—V. PREUVE, 563.

—:—BREF DE POSSESSION:—

1. An action of conservatory seizure is subject to the same rules and delays as summary matters and attachments before judgment. Arts. 956, 939, 922, C.C.P.

2. A judgment maintaining a conservatory seizure and ordering that the plaintiff be put in possession of the effects seized "under the authority of this court," without fixing any delay for the delivery of the effects, is not executory until after the lapse of eight days from its date, and a writ of possession issued before the expiration of that time, without service of the judgment, and without a further order of the Court, is premature and illegal.

3. If the debtor be absent, or if there be no one to open the doors of the house, the seizing officer must draw up a minute of the fact, and obtain judicial authority to use all necessary force, but only in the presence of two witnesses.

4. It is a breaking in for an officer, by a false pretence, to procure a person within the house to open the door, and then, without permission, to rush in with violence. He must notify the inmates of his business and demand admittance. *Kaufman v. Campeau*, C.S., Davidson, J., 479.

—:—CAUTIONNEMENT POUR FRAIS:—

Une motion demandant la suspension des procédures sur une action jusqu'à la dation d'un cautionnement pour frais et la production d'une procuration spéciale aux procureurs du demandeur, est de la nature d'une exception dilatoire, et elle doit être faite dans le délai des plaidoyers préliminaires et accompagnée d'un dépôt, même depuis l'amendement fait à l'article 165 du Code de Procédure, par le statut 1 Edouard VII, ch. 34. *Singer Manufacturing Co. v. Young*, C.S., Langellier, J., 396.

PROCÉDURE—*Suite.*

— :—CAUTIONNEMENT EN APPEL:—V. CAUTIONNEMENT EN APPEL, 571.

— :—COPIE DE JUGEMENT:—

Le demandeur ayant obtenu jugement contre le défendeur pour la somme de près de \$400, celui-ci inscrivit en revision. Alors le demandeur, pour se protéger, fit enregistrer son jugement sur les propriétés du défendeur et, le jugement ayant été confirmé en revision, le demandeur fit inclure dans son mémoire de frais la somme de \$7 pour copie du jugement en première instance et coût de son enregistrement.

Dans cette cause, le défendeur avait rencontré l'action par une défense en droit et par un plaidoyer spécial; le demandeur répondit en droit à partie du plaidoyer du défendeur et après l'audition sur ces deux issues en droit, le demandeur fit rejeter la défense en droit du défendeur avec dépens, et sa réponse en droit fut maintenue avec dépens. Alors, le protonotaire lui alloua, d'après l'article 24 du tarif C.S., un honoraire sur la défense en droit du défendeur qui avait été renvoyée et sur la réponse en droit du demandeur qui avait été maintenue, attendu qu'il avait réussi sur les deux appointements en droit.

JUGÉ:—1. Sur appel de la taxation du protonotaire, la cour a décidé qu'une partie qui obtient jugement a droit d'en avoir une copie et de la faire enregistrer, et le coût fait partie des frais de la cause et peut être recouvré de la partie adverse, si le jugement, comme dans ce cas-ci, est confirmé ou si la partie condamnée n'en appelle pas du jugement.

2. Sur revision devant le juge, la taxation du protonotaire fut maintenue, attendu que c'était deux appointements en droit différents, et que le demandeur avait droit à deux honoraires. *Luneau v. Luneau*, C.S., Choquette, J., 146.

— :—COPIE DE JUGEMENT:—V. TARIF.

— :—COUR DE CIRCUIT:—

A judgment of the Circuit Court condemned the defendants to pay a penalty of \$25, for failure to paint their poles erected within the limits of the municipality plaintiff, as provided by a by-law ordering telephone and other poles to be painted and to be kept painted thereafter.

HELD:—1. That the demand (which was for \$50) did not relate to a matter "in which the rights in future of the parties may be affected," within the meaning of Art. 44, paragraph 3, of the Code of Procedure, and therefore no appeal lay in such case to the Court of King's Bench sitting in appeal from a judgment of the Circuit Court, and

PROCÉDURE—*Suite.*

consequently such judgment was not susceptible of revision by the Court of Review. (Art. 52 C.C.P.)

2. Assuming that an appeal did lie from such judgment of the Circuit Court to the Court of Review, the council of the municipality plaintiff was authorized, by the Act 59 Vict. (Q.) ch. 56, s. 18, paragraph 10, to order by by-law the painting of all poles then or subsequently erected within the town, and the by-law complained of was not *ultra vires*.

3. Where the text of one version of a statute appears to be in conformity with the intention of the legislature, such version may be followed in the interpretation of the statute, notwithstanding that an ambiguity exists in the text of the other version. *Corporation of Coaticook v. The People's Telephone Co.*, C.R., Tait, A.C.J., Mathieu et Lorranger, JJ., 535.

—:—DÉLAI:—

Si le dernier des trois jours qui suivent l'avis donné par un locataire sous l'article 1089 du code de procédure civile est un dimanche ou un jour férié, il ne compte pas, et le locataire a le jour suivant pour abandonner les lieux loués. *Beaudry v. Harrigan*, C.S., Langellier, J., 421.

—:—DEMANDE INCIDENTE:—V. CONTRAT, 500.

—:—DÉPENS:—

Le demandeur avait poursuivi hypothécairement le défendeur, tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué, concluant à ce qu'il fût condamné à délaisser ou à payer la dette du demandeur, avec dépens contre lui personnellement s'il contestait l'action. Le défendeur ayant contesté l'action, son plaidoyer fut rejeté, mais le jugement ne le condamna qu'à délaisser, ou à payer la dette en capital, intérêts et frais faute par lui de délaisser dans le délai fixé. Le défendeur délaissa et le demandeur demanda par motion, qu'il fût condamné personnellement au dépens.

JUGÉ:—Que le demandeur pouvait obtenir cette condamnation aux dépens contre le défendeur, même après que le jugement final eût été rendu. *Marchand v. Chaput*, C.S., Mathieu, J., 322.

—:—DÉPENS:—V. LOCATAIRE ET LOCATEUR, 185.

—:—DÉPENS:—V. LIQUIDATEUR, 556.

—:—DÉPOT:—V. REVISION, 206.

—:—DÉPOT:—V. CAUTIONNEMENT POUR FRAIS, 396.

—:—DÉSISTEMENT:—V. AVOCAT, 212.

—:—DÉSISTEMENT:—V. PREUVE, 498.

—:—EXCEPTION À LA FORME:—

The service of a writ of summons, addressed to a bailiff of the district of Saint Francis, upon a defendant in the district of Arthabaska, by a bailiff of the latter district, is

PROCÉDURE—*Suite.*

not a nullity *per se*; and an exception to the form will not lie where no prejudice is suffered. *Hackett v. Courchesne*, M.C., Mulvena, D.M., 215.

—:—EXCEPTION À LA FORME:—

(On exception to the form):—A married woman, common as to property, cannot take an action to account and *en partage* unless her husband be made a co-plaintiff with her in the suit. *Giroux v. Giroux*, C.S., Andrews, J., 372.

—:—EXCEPTION DÉCLINATOIRE:—

In a suit in the Superior Court, claiming municipal taxes to an amount exceeding \$100, accompanied with a demand for school taxes, a declinatory exception asking the dismissal of that portion of the demand which is for school taxes, on the ground that the Circuit Court has exclusive jurisdiction, will be maintained, notwithstanding art. 170 C.C.P., it being impossible in such a case to transmit the whole record to the Circuit Court. *Corporation of Township of Dudesveill v. Quebec Central Ry. Co.*, S.C., White, J., 116.

—:—EXÉCUTION:—

1. Lorsqu'un bref d'exécution *de teris* a été adressé au shérif d'un district et que celui-ci a fait rapport qu'il n'a trouvé dans ce district aucuns biens à saisir, le protonotaire peut adresser le même bref au shérif d'un autre district où le défendeur a des biens.

2. Une section de chemin de fer peut être saisie et vendue séparément, et il n'est pas nécessaire que la saisie porte sur la ligne tout entière. *Dillon v. The Atlantic and Lake Superior Railway Co.*, S.C., Pagnuelo, J., 533.

—:—The costs incurred upon a writ of execution against the movable property of the debtor and upon a seizure by garnishment, may be added to the costs of suit, for the purpose of justifying the issuing of a writ against immovable property. *Lamothe v. Wigney*, C.S., Lavergne, J., 201.

—:—EXPERTS:—V. TAXE, 323.

—:—FAITS ET ARTICLES:—V. ELECTIONS FÉDÉRALES, 489.

—:—GARDIEN:—

A rule *nisi*, against a guardian to effects seized under execution, which (besides giving him the option of paying the amount due the seizing creditor) gives him the option of producing the effects, or of *paying the value thereof*, without the value being mentioned or ascertained, is illegal and will be set aside. *Simard v. Crevier*, C.S., Curran, J., 133.

—:—INJONCTION:—

1. Injunction proceedings can be taken against parties to a suit only.

PROCÉDURE—*Suite.*

2. Such suit may be instituted simultaneously with the application for the injunction.

3. The service of a petition or notice of any kind, *without a writ*, does not suffice to constitute the person upon whom such service is made a party to a suit. *Paradis v. Paradis*, C.S., Andrews, J., 375.

— :—INSCRIPTION EN DROIT:—V. PREUVE, 210.

— :—INSCRIPTION EN FAUX:—

On ne peut attaquer que par une inscription de faux un avis de protêt fait par un notaire. *Choquette v. McDonald*, C.S., Langelier, J., 408.

— :—INTERVENTION:—V. LIQUIDATEUR, 556.

— :—JURIDICTION:—

Bien que la disposition de l'art. 85 C.C.—en vertu de laquelle l'indication d'un lieu de paiement dans un billet ou écrit quelconque, quel que fût le lieu de sa date, équivalait à élection de domicile au lieu ainsi indiqué—ait été abrogée par le statut 63 Vic. (Qué.), ch. 36, adopté en 1900, cette abrogation n'affecte pas l'élection de domicile ainsi faite dans un billet signé avant cette abrogation. Partant, la demanderesse pouvait poursuivre le défendeur, à Montréal, sur un billet daté de Montréal et payable en cette ville, bien que ce billet eût été réellement signé par le défendeur dans la province d'Ontario où il était domicilié. *Merchants Bank of Halifax v. Graham*, C.S., Pagnuelo, J., 319.

— :—LITISPENDENCE:—V. VENTE, 484.

— :—MANDAMUS:—

(Confirming the judgment of Caron, J.):—1. The College of Physicians and Surgeons cannot refuse to grant a license to practice medicine, to a student who has passed the necessary examinations, or has been legally exempted from passing them, and who has obtained the degree of Doctor of Medicine.

2. Upon such refusal a writ of *mandamus* may issue to enforce the issuing of a license. *Gosselin v. The College of Physicians and Surgeons*, C.R., Casault, J.C., Routhier et Andrews, JJ., 175.

— :—OBJECTION PRÉLIMINAIRE:—V. ELECTIONS FÉDÉRALES, 489.

— :—OPPOSITION:—

In a judgment of the Court of Review, confirming the *dispositif* of the judgment of the Court below dismissing an opposition (*vide*, p. 218), the following clause was inserted:—"Sauf recours par telle autre opposition ou procédure qu'ils aviseront, mais qu'ils seront autorisés à produire nonobstant les délais, vu que l'opposition afin de

PROCÉDURE—*Suite.*

"charge qu'ils ont adopté n'est pas celle qui leur compétait, "et qu'ils paraissent avoir des droits à sauvegarder." The opposants then made an opposition *afin de distraire*, which the petitioner-intervenant moved be rejected from the record.

HELD:—That the opposition, being founded upon reasons which were not subsequent to the proceeding by which the sale was stopped in the first instance, and there being no judge's order to stop the sale, was without effect under Art. 654 C.C.P., and should be rejected from the record, notwithstanding the reservation contained in the judgment of the Court of Review. *Thomson & Stevenson, C.S., Langelier, J., 256.*

—:—OPPOSITION:—V. PREUVE, 563.

—:—OPPOSITION AFIN DE CONSERVER:—

On the 4th of August, 1891, the estate of the late F. Frothingham sold to J. S. Thomson two blocks of land, for the sum of \$35,945, part of which Thomson paid in cash, and the vendor retained a *baillieur de fonds* claim for the balance,—the hypothec being restricted to fifty cents per foot of the land so sold. On the 29th October, 1891, Thomson caused to be made and registered a plan subdividing the two blocks of land into building lots, and also indicating the proposed extension of a street called Hutchison Street, and of two lanes, through the land. These building lots he subsequently sold to various persons, granting them a servitude of right of passage over the projected street extension and over the lanes. On the 8th December, 1892, the intervening party, Hatton, purchased the *baillieur de fonds* claim from the Frothingham estate, and was subrogated in all the rights of that estate. On the 11th October, 1893, Thomson having become insolvent, made an abandonment of his property for the benefit of his creditors, and Caldwell (subsequently replaced by Stevenson) was appointed curator of the estate. The City of Montreal refused to carry out the proposed extension of Hutchison Street, and the result was that the lots sold by Thomson, and on which buildings had been erected, fronted on portions of the land covered by the hypothec of Hatton, the intervening party. On the 1st October, 1894, Hatton petitioned for an order upon the curator, for the sale by the sheriff in ordinary course of the land subject to his hypothec. The petition was granted, and the sheriff seized and advertised for sale four lots, being parts of the projected extension of Hutchison Street, and also parts of lanes. Five oppositions to the sales were filed by persons whose rights of passage would be interfered with by the proposed sale. These oppositions

PROCÉDURE—*Suite.*

were dismissed by Davidson, J., in the Superior Court, on the ground that any undertakings or warranties or servitudes pretended to be made by Thomson could not affect the antecedent registered hypothecary rights of his vendor, which rights, in so far as they remained undischarged by payment, were vested in the petitioner Hatton.

HELD (by the majority of the Court of Review, affirming the judgment of Davidson, J., as to the *dispositif*, but with a change of *motifs*):—That the opposition, being an opposition to secure a servitude, was, under Art. 725 C.C.P., unnecessary and inadmissible.

Tait, A. C. J., was of opinion that the judgment should be affirmed also for the reasons given by Davidson, J., in the judgment *a quo*. *Thomson & Stevenson*, C.R., Tait, A. C. J., Gill and Doherty, JJ., 218.

— : — OPPOSITION À JUGEMENT : —

Lorsqu'une action a été instituée et jugée avant la loi de 1893, qui a établi la nouvelle cour de circuit pour le district de Montréal, la production d'une opposition à jugement doit être autorisée par un juge de la nouvelle cour de circuit, et non par un juge de la cour supérieure. *Kollmeyer v. Donohue*, C.S., Langellier, J., 65.

— — ORDRE DE SURSIS : —

The Court of Review confirmed a judgment of the Superior Court which dismissed several oppositions by different persons, to secure an alleged servitude of right of passage, but as the oppositions were dismissed by the majority of the Court, on the ground that an opposition *afin de charge* to secure a servitude is prohibited by the Code of Procedure, Art. 725, the recourse of the opposants by opposition to annul, or such other procedure as might be advised, was reserved. (See p. 253). The opposants now asked for an *ordre de sursis*.

HELD:—That the opposants having urged no reasons subsequent to the proceedings by which the sale was stopped in the first instance, the Court was precluded by Art. 654 C.C.P., from granting the order asked for; and it was not within the jurisdiction of the Court to express an opinion for the guidance of the sheriff as to the effect of the judgment of the Court of Review. *Thomson & Stevenson*, C.S., Archibald, J., 254.

- — PÉREMPTION : —

Une demande de péremption d'instance constitue une instance, aux termes de l'article 279 du Code de Procédure Civile, et peut elle-même être déclarée périmée. *Reid v. Merizzi*, C.S., Langellier, J., 428.

PROCÉDURE—*Suite.*

— :—PROHIBITION:—

1. The Circuit Court, even when presided over by a judge of the Superior Court, is subject to prohibition.

2. A suit cannot be entered against liquidators of an estate without leave of the Court. *Robillard v. Blanchet*, C.S., Andrews, J., 383.

— :—RÈGLEMENT DE CAUSE:—V. AVOCAT, 288.

— :—REVISION:—

(Sir L. N. Casault *dissentiente*):—Le dépôt en revision n'est pas nécessaire pour donner juridiction au tribunal, et les procureurs peuvent, par consentement, dispenser l'appelant de le faire. *Jutras v. La Corporation de St. François*, C.R., Casault, J.C., Caron et Andrews, JJ., 206.

— :—SAISIE :—

Le débiteur d'une somme qui est saisie entre ses mains ne peut être condamné à la payer à un autre réclamant, tant que subsiste la saisie; partant, ce débiteur peut plaider à une telle action le fait de la saisie, et demander à la cour de décider à qui il doit payer la somme réclamée et de condamner le demandeur aux dépens de l'action. *Dme Mary Terese Shannon v. North American Life Assurance Co.*, C.S., Langelier, J., 321.

— :—Le défendeur a le droit de s'opposer à ce que la vente des meubles qui ont été saisis sur lui soit faite à son domicile actuel, si ces meubles n'y ont pas été saisis et ne s'y trouvent plus au moment de la vente. *Adams v. Mulligan*, C.S., Langelier, J., 398.— :—Pour qu'une première saisie d'un immeuble en empêche une seconde, il faut qu'au moment où l'on veut procéder à celle-ci, il n'y ait rien qui empêche la vente de l'immeuble sur la première saisie. Partant, si le premier saisissant a fait suspendre la vente de l'immeuble, il ne peut s'opposer à la saisie faite par un autre créancier du débiteur. *Garand v. Roussin*, C.S., Langelier, J., 566.— :—Après la cession de biens d'un débiteur pour le bénéfice de ses créanciers, et la nomination d'un curateur, un créancier de ce débiteur ne peut plus faire saisir un de ses immeubles, mais ces immeubles doivent être vendus par le curateur ou sur son mandat. *Guimond v. Gravel*, C. S., Mathieu, J., 568.

— :—SAISIE-ARRÊT:—V. SIGNIFICATION, 424.

— :—SAISIE CONSERVATOIRE:—

1. Une saisie conservatoire ne peut émaner qu'à la poursuite d'une personne qui réclame un droit de propriété, ou un privilège spécial, sur des effets mobiliers, et non à la poursuite d'un créancier ordinaire qui n'a que le privilège général résultant des articles 1980 et 1981.

PROCÉDURE—*Suite.*

2. Le commis n'a pas, sous les articles 1904 et 2006, de privilège sur les marchandises et effets qui se trouvent dans le magasin où ses services étaient requis, pour assurer le paiement des dommages que peut lui devoir le maître qui l'a renvoyé, sans raison, de son service.

3. Une telle réclamation reposant sur des dommages intérêts non liquidés, l'affidavit pour saisie conservatoire devait énoncer la nature et le montant des dommages réclamés et les faits qui y ont donné lieu, et être soumis au juge, sans l'ordre duquel le bref ne pouvait être émis. *Poirier v. Ornstein*, C.S., Mathieu, J., 182.

— :—SIGNIFICATION:—V. EXCEPTION À LA FORME:—

— :—Une saisie-arrest émise au cours d'une instance constitue une instance distincte de celle-ci, et si, depuis le commencement du procès, le défendeur a laissé la province elle doit être signifiée comme le serait une action. La signification qui lui en est faite au greffe suivant les dispositions de l'article 85 C.P.C., est nulle. *Wasby v. Brown*, C.S., Langelier, J., 424.

— :—TARIF:—

Lorsque la contestation de la déclaration d'un tiers saisi est maintenue sans enquête, sur défaut du tiers saisi de répondre à cette contestation, le procureur du contestant a droit contre le tiers saisi, à l'honoraire prévu par l'article 4 du tarif de la cour supérieure, et la classe d'action est déterminée par le montant du jugement rendu contre le tiers saisi. *Ettenberg v. Kelly*, C.S., Mathieu, J., 143.

— :—Lorsqu'une cause inscrite pour enquête et mérite est, séance tenante, retirée avec dépens, par le demandeur, le défendeur a droit aux mêmes honoraires que si l'action avait été déboutée (item 9, tarif C.C.); mais sans honoraires d'enquête (items 10 et 11 C.C.), si aucun témoin n'est présent en cour, le défendeur ayant été notifié que l'action serait ainsi retirée. *Gosselin v. Giroux*, C.S., Choquette, J., 145.

— :—Lorsqu'un immeuble a été vendu, sur action en partage et licitation, pour un prix excédant \$4,000, les frais d'une opposition afin de distraire et de sa contestation doivent être taxés comme dans une action de première classe, avec l'honoraire additionnel de \$30 que le tarif accorde dans les actions de plus de \$4,000. *Latour v. Latour*, C.S., Mathieu, J., 159.

— :—TAXATION :—

Le demandeur avait été poursuivi par le défendeur pour libelle diffamatoire, devant les assises criminelles, et le jury saisi de la cause avait rendu un verdict d'acquiescement en sa faveur. Aucune demande ne fut faite lors du

PROCÉDURE—*Suite.*

verdict pour une condamnation aux dépens contre le défendeur, mais le demandeur réclama plus tard ces dépens par une action ordinaire. Après avoir entendu la cause, la cour supérieure (Choquette, J.), déchargea le délibéré pour donner l'occasion au demandeur de faire taxer ses frais par le juge qui avait présidé au procès criminel. Cette taxation fut faite, et la cause fut de nouveau entendue au mérite.

JUGÉ:—1. Que le demandeur pouvait réclamer ses frais et dépens du défendeur, par une action ordinaire, bien qu'il n'eut pas demandé une condamnation aux dépens contre ce dernier lors du verdict.

2. Que le juge qui avait présidé au procès criminel, pouvait, même après ce procès, taxer ces frais et dépens. *MacKay v. Hughes*, C.S., Choquette, J., 367.

— :—TAXE:—

L'on ne peut faire taxer, parmi les dépens d'une cause, les honoraires d'experts entendus pour prouver la réclamation du demandeur; ces experts peuvent être taxés comme témoins, sauf au demandeur à réclamer, parmi ses dommages, les honoraires qu'il a dû leur payer. *Crawford v. La Cité de Montréal*, C.S., Mathieu, J., 323.

— :—TÉMOIN:—

Un témoin assigné, mais qui n'est pas entendu par la partie qui l'a produit, ne peut être taxé contre la partie adverse sans son consentement. *Royal Electric Co. v. Dupéré*, C.S., Langelier, J., 29.

RESPONSABILITÉ :—

1. Le patron est en faute par cela seul que l'accident eût pu être évité, quelque coûteuses et quelque inusitées que l'on suppose les précautions nécessaires pour atteindre ce résultat.

2. Toute imprudence ou négligence du patron le constitue en faute et engage sa responsabilité. Cette décision a été confirmée par la cour de révision (Gill, Mathieu et Davidson, JJ.), le 29 juin 1899, ainsi que la cour suprême (30 Can., S.C.R., p. 285), le 2 avril 1900. *Durand v. Asbestos and Asbestic Co.*, C.S., Lemieux, J., 39.

— :—The plaintiff was employed in shovelling coal from a large pile, and carting it to the defendant's furnaces. The pile of coal was frozen over on the outside, and plaintiff was instructed not to undermine the crust, and, moreover, had been frequently warned by his fellow workmen of the danger of shovelling coal from under the crust so formed, but he took the risk, with the result that a portion of the frozen coal fell upon him and caused him serious injury. In

RESPONSABILITÉ—*Suite.*

an action by the plaintiff to recover damages for this injury:—

HELD:—That employers are not to indemnify their workmen when accidents happen in consequence of their not obeying the instructions given them as to the safe and proper method of performing their work, and under the circumstances the defendant was not responsible. *Primeau v. Merchants Cotton Co.*, C.S., Archibald, J., 62.

- :—L'ouvrier qui entreprend de faire des réparations à une maison et qui fournit les matériaux, quoique la quantité des matériaux et, partant, le prix des travaux, ne puissent être constatés qu'à la fin de l'ouvrage, ne peut rien réclamer au propriétaire de la maison, si cette maison périt, avant la livraison des travaux, par un incendie qu'on ne saurait attribuer à la faute du propriétaire. *Murphy v. Forget*, C.S., Mathieu, J., 135.

- :—Bien que les maîtres et les commettants soient responsables du dommage causé par leurs domestiques et ouvriers, dans l'exécution des fonctions auxquelles ces derniers sont employés, ils ne sont pas responsables du dommage causé par ceux-ci pendant qu'ils exercent telles fonctions, mais non pas dans l'exécution des dites fonctions ou à leur occasion. Ainsi, le fils mineur (âgé de 10 ans) du demandeur s'étant furtivement introduit dans la voiture du défendeur à l'insu du conducteur et malgré lui, et n'ayant plus tard été toléré dans la dite voiture par le conducteur, que parce que celui-ci ne voulait pas l'abandonner sur la voie publique, loin de la demeure de son père, le défendeur n'était pas responsable du fait que la voiture avait été frappé par une locomotive, alors qu'elle traversait la voie d'une compagnie de chemin de fer, et que le fils du demandeur avait été blessé, le conducteur n'étant pas dans l'exécution de ses fonctions lorsqu'il avait ainsi toléré la présence du fils du demandeur sur la voiture du défendeur. *Marquis v. Robidoux*, C.S., Tellier, J., 361.

- :—Le propriétaire d'une manufacture qui y emploie des enfants doit prendre toutes les précautions nécessaires pour les protéger contre les conséquences d'actes qui, bien que constituant des imprudences chez des adultes, sont de ceux auxquels on peut s'attendre de la part de ces enfants, mais il n'est pas responsable d'accidents que la prudence restreinte qu'on peut attendre d'un enfant aurait pu prévenir. *Robitaille v. White*, C.S., Langelier, J., 431.

- :—Dangerous operations such as blasting for the purpose of excavation, should be carried on with due regard to the safety of the public; and where it appeared that a person,

RESPONSABILITÉ.—*Suite.*

at a distance of about two hundred and fifty yards from the works was seriously injured by a stone hurled through the air by a blast, and that the accident occurred through the fault and negligence of the defendant's employees in not sufficiently covering the blast, the defendant will be held responsible. (Confirmed in appeal). *Larocque v. City of Montreal*, C.S., Curran, J., 527.

—:—Where the railway traffic at the crossing of a highway was very great, and there was no gate, guardian, lamp, or other protection for the public, although the railway company had been notified of the dangerous condition of the crossing, the company was responsible under section 288 of the Railway Act of Canada, for a collision which caused the death of plaintiff's son, which occurred without any fault on his part. (Reversed in appeal). *Girouard v. Canadian Pacific Railway Company*, C.S., Curran, J., 529.

SAISIE-ARRÊT:—

Bien que le jugement validant une saisie-arrêt constitue un transport judiciaire de la somme saisie, le tiers saisi (dans l'espèce, l'épouse du défendeur) qui, après signification de tel jugement, a réglé avec le créancier au moyen d'un échange de propriétés et d'une dation en paiement, sera condamné—à la poursuite d'un créancier antérieur au créancier saisissant, et sur preuve que ladite saisie-arrêt et le jugement sur lequel elle était basée, ont été le résultat d'un concours frauduleux pour frauder les créanciers du défendeur, et cela à la connaissance du tiers saisi et du saisissant—à déposer au greffe, pour distribution, la somme qu'il devait au défendeur, et l'échange de propriétés et la dation en paiement seront mis de côté. *Leroux v. Préfontaine*, C.S., Loranger, J., 315.

SERVITUDE:—

1. Clauses in a deed of sale, prohibiting building in certain materials, or for certain purposes, do not create servitudes; and even assuming that they do, such servitudes, being continuous non apparent servitudes, are extinguished, as regards subsequent purchasers of the immovable sold, by want of renewal of registration.

2. The words "établissements qui pourraient être de nature à incommoder les voisins et devenir un sujet de plainte," imply some substantial inconvenience exceeding ordinary grievances such as neighbours living together are obliged to endure.

3. A proprietor has a right, under Art. 520, C.C., to occupy nine inches of his neighbour's land, for a foundation

SERVITUDE—*Suite*.

wall eighteen inches in thickness. He has also the right to erect upon his line, a building which cannot serve as a *mitoyen* wall, such as a wooden brick-encased wall, but subject to the obligation of demolishing such wall at his own cost, in the event of his neighbour constructing a *mitoyen* wall between them; and even where the previously existing wall was quite sufficient for his purposes, he will still be obliged to contribute one-half of the cost of the *mitoyen* wall if he use it.

4. The word "fastened" (*sortie*) in Art. 534, C.C., is sufficiently complied with by a window fixed to the wall with nails or screws, and these covered by a moulding of plaster which is, itself, fastened in such a way as not to be removable without being broken.

5. The deed creating a servitude must sufficiently indicate the dominant property without extrinsic aid. (Confirmed in review, 20 C.S., p. 36). *Sicotte v. Dame Marie Alice Martin, et al.*, C.S., Archibald, J., 292.

— :—(Infirmité le jugement de Mathieu, J.):—1. L'indication sur le plan officiel homologué de la cité d'une rue projetée, n'équivaut pas à l'écrit exigé par l'article 551 C.C. pour la création de la servitude par destination du père de famille, il faut que cette destination soit par écrit et non autrement.

2. L'homologation de ce plan ne constitue pas un titre à la propriété; ce titre ne s'acquiert que par l'expropriation forcée ou volontaire.

3. La servitude créée par destination du père de famille n'a d'effet à l'égard des tiers, que par l'enregistrement avec indication des lieux asservis, conformément à l'article 2168 C.C., et ne vaut pas à l'encontre des créances antérieurement enregistrées.

4. Dans l'espèce, la créance du requérant était enregistrée lors de la création de la prétendue servitude, et la cité de Montréal n'ayant pas donné suite, à son projet d'expropriation pour la continuation de la rue Hutchison, le requérant avait le droit de demander que le terrain soit vendu sur le failli en satisfaction de sa créance. *In re Thomson et Stevenson*, C.R., Loranger, Tellier, Archibald, JJ., 329.

SOCIÉTÉ:—

(Affirming the judgment of the Superior Court, Lemieux, J.):—The members of a firm of notaries, practising as such in partnership, but also by their sign, business cards and advertisements, holding themselves out as real estate, insurance and investment agents, are jointly and severally liable in respect of their transactions, and therefore joint and several liability exists to account for a sum of money

SOCIÉTÉ—*Suite.*

which was intrusted to one member of the firm for investment, and when repaid by the debtor, was not returned to the owner thereof. *Baron v. Archambault*, C.R., Gill, Mathieu and Davidson, JJ., 1.

TRAVERSE DE CHEMIN DE FER:—

When the value of a piece of land enclosed by a line of railway is so small as to be disproportionate to the cost of a farm crossing; and is of no utility to the farm from which it is so separated, the Court has the power and the discretion to grant to the proprietor a pecuniary compensation in lieu of a crossing. *Martin v. Maine Central Railway Co.*, C.S., Lemieux, J., 561.

TROTTOIRS:—

The plaintiff owned a building which did not extend to the street line. The city having authorized the construction of a permanent sidewalk in the street, it was laid close up to the plaintiff's house wall, occupying a small strip of his land. The plaintiff having sued the city for the value of this land:

Held:—That the only act of possession being the construction of the sidewalk up to the wall of plaintiff's house, and the placing of the sidewalk in this position not having been authorized by the city, which prayed *acte* of its willingness to surrender to the plaintiff possession of any property which might belong to him, his action to recover the value of the strip of land could not be maintained. *Burland v. Cité de Montréal*, C.S., Archibald, J., 574. (Confirmed in appeal).

VENTE:—

(Infirmité le jugement de Langelier, J.):—L'enregistrement, seul, d'hypothèques affectant l'immeuble vendu, donne droit à l'acquéreur d'invoquer le bénéfice de l'article 1535 C.C., et il n'est pas tenu de discuter avec les créanciers, la prétention que le vendeur émet que ces enregistrements sont sans effet. *Malbœuf v. Leduc*, C.R., Mathieu, Curran, Lemieux, JJ., 67.

—:—La demanderesse avait vendu à la défenderesse un terrain pour y construire sa ligne, pour une rente annuelle de \$25 par année, tant que le prix capital de \$500 ne serait pas payée, étant stipulé que si la défenderesse faisait défaut de payer, six mois après échéance, tout versement de ladite rente, la vente deviendrait nulle et de nul effet, et qu'il serait loisible à la demanderesse de reprendre possession du

VENTE—*Suite.*

terrain et d'en disposer comme sa pleine et entière propriété, sans indemnité ou remboursement des sommes payées. La défenderesse ayant fait défaut de payer l'un des versements de la rente pendant plus de six mois après son échéance, une action en résolution fut intentée par la demanderesse qui réclama en outre les frais d'une opposition encore pendante qu'elle avait produite pour protéger ses droits, à une saisie du terrain pratiquée sur la défenderesse, avec conclusions aux dépens.

JUGÉ:—1. Que, par l'effet de la clause résolutoire sus relatée, la demanderesse avait le droit de demander la résolution de la vente, sans qu'aucune demande de paiement du versement de la rente ou qu'aucune mise en demeure eût été adressée à la défenderesse, celle-ci se trouvant en demeure par les termes mêmes du contrat.

2. Que, cependant, la demanderesse ne pouvait réclamer de la défenderesse les dépens d'opposition, attendu qu'il y avait encore litispendance au sujet desdits dépens, aucune adjudication n'ayant été faite sur cette opposition. *La Maison St-Joseph du Sault-au-Récollet v. The Montreal Park and Island Railway*, C.S., Taschereau, J., 484.

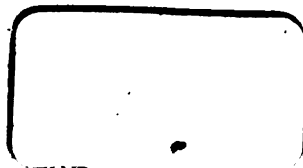
—.:—V. SAISIE, 568.

(L.O.B.)

Standard Law Library



3 6105 062 601 799



Standard Law Library



3 6105 062 601 799

